٢١٦ر٦
ن . ن

نور العين في إصلاح جامع الفصولين لابن قاضي سماونة ، تاليف نشانجي زاده ، محمد بن أحمد - ١٠٣١هـ . كتب في القرن الثاني عشر الهجري تقديرا .

٣٧٧ ق ٣٣ س
٢٩ × ١٩ سم

٧١٨٤ نسخة جيدة ، خطها نستعليق مقروء ، باولها فهرس الفصول والأبواب .

الازهرية ٢٩٣:٢ الظاهرية (الفقه الحنفي) ٢٧٣:٢

١- المخاصمات ، الفقه أ- المؤلف ب- تاريخ النسخ ج- مختصر جامع الفصولين

١/١٤٩٠
١٤١٢/٧/١٧



(١)

بن البزدوى بس المبسوط بق ادب القاضى بقى البقالى بى الاسبيجابى بت
الزيادات تت زيادات الزيادات تح التحفة تق تهذيب القلانسى تم التتمة ث مختلفات
ابى الليث ج الجامع جص ابو جعفر جز وجيز المختصر جس التجنيس جشى الجامع من
شرح الطحاوى جص الجامع الاصغر جغ الجامع الصغير جد جامع الفتاوى جق
جامع الفقه جن الاجناس للناطفى جنق اجناس الفقيه النسفى جنم الجواهر
لنظام الدين ح الايضاح حصر الحصيرى حو الحاوى حم الحاكم خ فتاوى قاضيخان
خا الخصال خص كتاب الخلاص للمفتين خل الخصائل خه الامام خواهرزاده خى
الكرخى ذ ذخيرة الفتاوى ذى غليابادى ر فوايد الرستغفنى ز ابو بكر الرازى سجز
ابو سليمان الجوزانى سس تاسيس النظر سغد القاضى الامام على السغدى
سير السير الكبير سيد السيد الامام ناصر الدين شنى رشيد الدين شبه
الشامل للبيهقى شبسك شرح السير الكبير شت شرح الزيادات شج
شرح الجامع شجى شرح الاسبيجابى شجج شرح الجامع الصغير شح شرح
الحيل شحى شرح الطحاوى شخ شمس الائمة السرخسى شخه شرح
الامام خواهرزاده شسع شيخ الاسلام علاء الدين السمرقندى شصل شرح
الاصل شطح الشروط للطحاوى شع شرح عصام الدين شنقظ القاضى ظهير
الدين شق شرح القدورى شك شيخ الاسلام ابو بكر شكز شرح الكنز
شمخ شرح المختصر شمص شرح مختصر الجصاص شنى فصول الاستروشنى
شين شيخ الاسلام برهان الدين ص الفتاوى الصغرى صج المستخلص من الجامع صح
صاحب الايضاح وهو ابن الكرمانى صذ صاحب الذخيرة صر صدر الاسلام ابو اليسر
صش الصدر الشهيد صط صاحب المحيط صع فصول العمادى صفار ابو القاسم
الصفار صفه اصول الفقه صق فصول الفقه صقضه صاحب الاقضية صل الاصل
صه خلاصة الفتاوى ض بعض المشايخ ضح توضيح ضخ موضع آخر ضص بعض
الاصول ضط بعض الشروط ضف بعض الفتاوى ضك بعض الكتب ط
المحيط البرهانى طبر شروط ابى نصير الدين طج شروط القاضى هلال طح شروط
الحلوانى طحم شروط الحاكم طخ شروط الخصاف طس شروط القاضى
ابى نصر احمد بن محمد السمرقندى طظ شروط ظهير الدين المرغينانى ع العتابى
عجو اجوبة الفتاوى عد العدة فى الفتاوى عن العيون عبت كتاب الدعاوى
والبينات غر غريب الرواية غن الغنية غصط فتاوى صاحب المحيط فتت

فتاوى ابى الليث فتح فتاوى القاضى فتظ فتاوى ظهير الدين الزاهدى فج فوائد
ابى جعفر الكبير فد فتاوى الدينارى فدى فتاوى غليابادى فر فوايد ائمة بخارى فسد
فتاوى اهل سمرقند فش فتاوى رشيد الدين فشم فوايد شمس الاسلام
فشين فوايد شيخ الاسلام برهان الدين فص فوايد صدر الاسلام طاهر بن
محمد فصط فوايد صاحب المحيط فض فتاوى الفضلى فضخ فوايد بعض المتاخرين
فضع مختلفات القاضى ابى عاصم العامرى فضك ابو الفضل الكرمانى فضم فوايد
بعض الائمة فظ فتاوى القاضى ظهير الدين فظس فتاوى ظهير الدين اسحاق
فظخ فتاوى ظهير الدين البخارى فظو فتاوى ظهير الدين الولوالجى فظه فوايد
الظهير فع فوايد العتابى فعطع فوايد مسموعة من صاحب المحيط فعلا الفوايد
العلائية للامام علامة سمرقند فق المختلفات القديمة للمشايخ فقظ فتاوى
القاضى ظهير فا فتاوى الامام ابى بكر محمد بن الفضل فم فوايد محمد بن موسى
الاستروشنى فن فوايد النسفى فنم فوايد نظام الدين فو فتاوى فى الكافى
فبج فوايد ابى جعفر قب طريق بعض المشايخ قت الواقعات قج فروق الجامع قر
دقايق الاغراب قسر واقعات السير قض الاقضية قظ القاضى ظهير قنية
قنية الفتاوى ق القدورى كب الكتاب المسمى بالكتاب للامام محمد كبى كبير الدين
البرقوانى كبقى الكفاية للبيهقى كتصط كتاب الدعاوى والبينات لصاحب المحيط
كح كتاب الحيل كحم كتاب الاحكام كش كتاب الشيوع كف كتاب الفوايد كفا
الكفاية كفو الكامل فى الفتاوى كشغ كشف الغوامض لابى جعفر الهندوانى
كاى ابو بكر البلخى ل علامة الحاصل من اواين علايم الكتب اى كتاب كان لط
لطائف الاشارات مت مختصر الزيادات متع مختلفات ابى العاصم العامرى مث
موضع ثقة مجع مجمع الفتاوى مح شمس الائمة الحلوانى مخ المختصر مخت مختلف
الزيادات مخص مختصر الامام الجصاص مخع المختصر للعصام مخم المختصر للحاكم
مخى المختصر للامام الكرخى مز شمس الائمة الاوزجندى مس مسايل نجم
الدين مسع مسايل ابن سماعة مش منهاج الشريعة مشر مشارع
نجم الدين مصت مختصر اصول الزيادات للحاكم الشهيد مصط مستزاد صاحب
صاحب المحيط مق الملتقط مقج مجالس القاضى ابى جعفر الاستروشنى مقى
متن القدورى مك مختصر الطافى من مجموع النوازل مى المنتقى ن النوازل
نب نوادر بشر نند المنثور للسيد الامام ند نوادر نو نوادر ابن
رستم نسخ نسخة للبحولى نط الناطفى نع نوادر ابن سماعة نف
الامام محمد بن الفضل نفيس الكتاب النفيس لابن الجوزى نم نظام الدين
نمز نظم الدين الزندوستى نه نوادر ابن هشام نز خزانة الفتاوى هـ

هشام ها الهادى هد الهداية يد التجريد يه الفتاوى القاعدية يغ
القاضى جلال الدين حامد بن محمد الريغذوى

تمت الرموز بعون خالق
الكنوز والله سبحانه
وتعالى اعلم
بما ظهر وابهم

م م م م
م م م

هذه فهرست نور العين فى اصلاح جامع الفصولين

تمت الفهرست
والله سبحانه وتعالى
اعلم

هذا كتاب نور العين في اصلاح
جامع الفصولين للامام
المحقق والهمام المدقق
الشيخ محمد الشهير
ابوه بنشانجي زاده
الحنفي نفعنا الله
به وبعلومه
آمين
م م
م

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله على توالي عوالي نواله :: والصلاة والسلام على خير خلقه محمد وصحبه وآله وبعد فيقول العبد الحقير محمد الشهير ابوه بنشانجي زاده جعل الله التقوى زاده :: وانا له مراده :: حين عاد معاده :: ورحم جميع آبائه واسلافه :: وعاملهم بالآلاء والطافه :: لما اعتنيت بتتبع علم الفروع :: باقتضاء القضاء الذي هو غير مطبوع :: الفيت كتاب جامع الفصولين انفع كتب الفتاوى للقضاة :: واجمع لمسائل الدعاوى والخصومات :: غير انه كثر فيه التكرير والاطناب :: وذكر غير المهمات في كل فصل وباب :: مع ما في بيان بعض المسائل من الخلط والخبط :: بحيث يتعسر فيه اخذ ما هو الصواب لاجل الحفظ والضبط :: خصوصا في فصل دعاوى الخارج وذي اليد :: حيث كرر وحير في ذكر مسائله خارجا عن الحد :: فاردت تنقيحه وتهذيبه :: فحذفت في كل فصل مكرره وغريبه :: وغيرت في ذكر كثير من المسائل ترتيبه :: بنقل بعضها بالتقديم والتاخير عن مواضعها السابقة :: على ما يقتضيه كون المسائل جنسا وفصلا مناسبة متوافقة :: ثم اني زدت في اكثر المواضع مسائل بل مباحث جمة :: لم تذكر في الاصل مع كونها لازمة ومهمة :: وكتبت بالحمرة تمام اسامي الكتب التي نقلت عنها او لم ادمز اليه :: ليمتاز المزيد المزيد عليه :: ثم اني ذكرت بعض مسائله عن عين الكتب التي نقل فيه عنها توضيحا او تصحيحا :: ووقوع خلط او ضبط ضمنا او صريحا :: ثم اني حررت في مواضع كثيرة :: ما لاح بالقريحة الجريحة الكسيرة :: من دفع اعتراضات صاحب الاصل على كلمات السلف ذوي الشرف والفضل :: ومن بعض اشياء اقتضاها تضاعف الاهتمام :: على حسب اقتضاء المقامات :: وبدلت ما ذكر فيه من فصل الفاظ الكفر لقلة مسائله وكون ترتيبه غير صواب :: برسالة لطيفة كنت حررتها سابقا في ذلك الباب :: بحيث يحار في حسنها الالباب :: لكونها بالغة من مراتب الجمع والنفع اقصاها :: اذ هي لا تغادر من المهمات صغيرة ولا كبيرة الا احصاها :: مزينة باصول عقايد اهل السنة والجماعة :: باسلوب مرغوب يشتاق العقلاء سماعه :: ليصير بكثرة الفوائد والمهام وحل الاشكال والابهام

بلا والفقد بذلت في تجميع هذا الكتاب من جهدي ما يوجب التعب :: وعملت في ترتيبه وتهذيبه على من طلب لمن هب :: ح

اولى من اصله واحسن :: ويحسن تنوق الكلام والترتيب والنظام اعون على وجدان المرام واهون :: لتسهيل الامر على الحكام المبتلين بفصل خصومات الانام نظم

رجاء به العفو يوم التناد :: من الله ذي الفضل رب العباد

نثر فجا بعون الله كتابا مستطابا حاويا من مسائل القضا ما كان نخبا وصوابا

نظم جعلته عدة لنفسي حين امسي رهين رمسي :: نثر وسميته نور العين في اصلاح جامع الفصولين نظم ان ربي موفقي والهادي :: وعليه توكلي واعتمادي ::

الفصل الاول في مسائل القضا والحكومة وما يتعلق بذلك وتفصيلها هذا ما يصير به دار الاسلام دار الحرب :: مسائل تقلد القضا :: كيفية الاخذ باقوال ائمتنا الثلاثة الفتوى على قول ابي يوسف فيما يتعلق بالقضا :: احكام عدالة القاضي وفسقه صيرورة الامام اي السلطان اماما بالتغلب قدر ما يجوز به الافتاء والقضا تعيين قاضيان في النار وقاضي في الجنة افتخار القاضي بتاخير الحكم وانه يعزر بذلك وهما عيبان :: تبعض مسائل البغاة :: اخذ القضا برشوة ارتشاء القاضي وقبوله الهدية :: جواز تعليق الحكومة بشرط وتوقيتها بزمان اضافتها تقييدها بزمان بمكان اضافتها الى المستقبل جواز استثنا بعض الخصومات وخصومة شخص معين وعدم كونه قاضيا في المستثنى تعليق الحكم بين اثنين استعمال الحاكم على الصبي المقلد سلطانا او قاضيا :: حكم القاضي في شيء ليس في ولايته بيان الفاظ تكون حكما من القاضي وما لا تكون :: الصيرة للمدعى عليه لو تنازعا فيمن يختصمان اليه ليس لقاضي العسكر ولاية على غير الجندي :: مخترق سوق العسكر جندي :: جواز حكم السلطان بنفسه :: مسائل العزل للسلطان عزل القاضي ولو بلا ريبة القاضي لا يترك على القضا اكثر من سنة كيلا ينسى العلم :: اسباب عزل القاضي :: ينعزل قبل سماع عزله هل ينعزل نائبه بموته وبعزله :: عزل القاضي الوصي والوكيل المتهم :: العزل الحكمي للوكيل عزل الموكل وكيله في غيبة خصمه :: مسائل الموت موت الموكل موت الوكيل :: موت الوصي :: مسائل قضا القاضي بعلمه :: مسائل كون الراي فيها للقاضي :: مسائل كيفية احضار الخصم فيها الاعدا بالكسر وهو طلب الاحضار والهجوم وهو تفتيش الخصم المختفي في داره :: والاعذار بالكسر وهو التداعي ما به :: مسائل شتى اي متفرقة وهي خصمان تنازعا عند القاضي فيما يفعله القاضي بالمديون :: تعزير القاضي من غالطه :: تثبيت القاضي بامر لو الح على الصلح :: ويامر لو قام من مجلسه فاخطا المال للمقضي به خطا او ظلما في مال القاضي :: قول القاضي بعد عزله :: لا يمين على القاضي شهد اعلى حكم وانكر القاضي لا يسع للمرء ان يشهد بما اخبره به القاضي الفصل الثاني في مسائل القضا في المجتهدات ودعوى الغير بلا تسمية الناقل وتفصيلها هذا القضا في مجتهد فيه هل يجوز نقض القضا بالفرقة والعجز عن النفقة وبرد احد الزوجين الآخر بعيوب خمسة :: ويبطلان طلاق مكره وسكران وباسقاط

ف



العتة وبالفزعة فيمن حرر احد عبيده ولم يعين فات وبشهادة رجل وامرأ
في حد وقصاص وفي احدي المسايل المخمسة وبجواز رهن المشاع وبجواز بيع
المدبر تعريف ضمان الخلاص وضمان العهدة وضمان الدرك القضا في مجتهد
لا ينفذ لو اختلفا في جواز نقض القضا ينفذ القضا على الغايب وللغايب بلا خصم
عنه ينفذ بلا ذكر اسم الحجة في الدعاوي وفي خلال كل ما ذكر بعض مسايل مهمة لو
قضي بها لم ينفذ مع انه مجتهد فيه مسايل عدم تسمية الفاعل في ذكر الفعل
فيها عدم ذكر المتولي والوصي والقاضي بيان مواضع اشتراط تسمية القاضي
هل يشترط تسمية الفاعل في دعوي الشهادة الفصل الثالث فيمن
يصلح خصما لغيره ومن لا يصلح وفيمن يشترط حضوره لسماع الدعوي ومن
لا يشترط وتفصيل ذلك هذا المستحق الدعوي على البايع وان خرج المبيع
من يده لا يشترط حضرة الدائن لسماع بينة افلاس المحبوس اذ لولا خصم
يطلقه القاضي بكفيل عدم اشتراط حضور المولي اذا ادعي الغبن ما لا عدم
اشتراط حضور امرأته وامته غايبتين في شهادة على طلاقها وعتقها مواضع
اشتراط حضور التركة حضور المنقول شرط في اثباته ما يحدث بعد الدعوي
قبل الحكم وحاصله اخراج المدعي عليه المدعي به عن يده حيلة لاسقاط الدعوي
الفصل الرابع في قيام بعض اهل الحق عن البعض في الدعاوي والخصومات
وتفصيل ذلك هذا دعوي العين دعوي الدين دعوي العين دعوي الميراث
المدعي على الورثة احد الورثة خصم عن الميت فيما يستحق له وعليه واحدهم
خصم عن الميت في عين هو في يده هذا الوارث وفي الدين هو خصم ولو لم يكن في يده
شيء من التركة الفصل الخامس في مسايل القضا على الغايب وللغايب
وتفصيلها هذا الحكم على وكيل ووصي حكم على الغايب والميت الحكم على الغايب بلا وكيل
عنه لم يجز غاب عن البلد او عن مجلس الحكم ولو حكم نفذ في الاصح ليس للقاضي نصب
وكيل عن الغايب ولو نصب وحكم عليه نفذ لا يحكم للغايب ايضا بلا وكيله فلو
نصب عنه القاضي وكيلا وانفذ الخصومة بينهم جاز للقاضي وصاية في مال
المفقود خيرا لانسان على نفسه اي لا يسمع البينة على من ثبت وكالته او وصايته
بمجرد اقراره الحكم على المسخر لم يجز وهو من نصبه القاضي وكيلا عن المختفي كان
بعضهم يفتي بعدم نفاذ الحكم على الغايب خوفا من هدم مذهبنا حيلة الاعتدا
وهو النظر من جانب القاضي على ابا بخصم مختف جواز نصب وكيل عمن اختفي ضررا
لخصمه حيلة دفع احتمال انكار الموكل توكيله شرط انتصاب الحاضر خصما عن
الغايب غيبة الخصم بعد بينته او اقراره قبل الحكم عليه مسئلة الاعتدا
بالكثير مسايل بعض الحيل على الغايب حيلة اثبات عتق عليه حيلة اثبات
دين عليه حيلة اثبات الحرية عليه حيلة اثبات رهن عليه مسايل تصرف
القاضي فيما لمفقود وغايبه للقاضي بسوطة في مال المفقود ما ليس له

في مال الغايب الفصل السادس في انواع الدعاوي وشرايط صحتها
وفيما يسمع منها وما لا يسمع وتفصيل ذلك هذا مسايل ما يشترط احضاره
في مجلس الحكم وما لا يشترط تفسير ماله حمل ومؤنة مسايل ما يشترط
بيانه في الدعوي والشهادة وما لا يشترط الوصف في الاشارة لغو في
البيع واليمين ظهور المشهود به على خلاف ما شهدوا وظهور المدعي به على خلاف
ما ادعي به دعوي قرض الكيل في غير بلد القرض له اخذ قرضه قدر ما اقرض
رخص او غلا دعوي المثليات لا تصح بلا بيان السبب ما يحتاج بيانه في دعوي
النقود البيع بعقد يكسد الثمن الفرق بين دعوي ثمن مبيع قبض وبين ما لم
يقبض ما يشترط فيه بيان اعيان التركة ما يشترط فيه بيان عدد الورثة
الفرق بين دعوي محل العقار على ذي اليد وبين دعوي شرايه منه مسايل
دعوي الاعيان والاموال بسبب الاقرار ما يسمع منها وما لا يسمع دعوي المال
بسبب حساب جري بينهما لا تصح مسايل دعوي الملك واليد التحليف على دعوي
مجرد الحدثان اليد الفرق بين شهادة بالمعاينة وشهادة على مجرد الاقرار عدم
قبول بينة الشراء من غايب الا باحد امور ثلاثة مسايل دعوي الارث والنسب
ما يشترط ذكره فيهما ضابطة بصحة دعوي النسب ما يجوز الاقرار به من النسب
الفصل السابع في تحديد العقار ودعواه والشهادة عليه وما يتعلق
به ويناسبه وتفصيل ذلك هذا شرايط صحة التحديد في الدعوي والشهادة
تعريف الحقوق والمرافق كفاية ذكر حدود ثلاثة ما يصح ذكره حدا فاصلا
وما لا يصح تعريف ارض بيان ذهبي والابد من تحديد المستثني وما يكتب وقد
عرفها المتعاقدان ان ذلك تلغو مسايل الغلط في التحديد طريق ظهور الغلط فيه
شهدا بوصف فظهر خلافه قول الشاهد رجعت او غلطت ونحوهما ذكر
ما لا يحتاج اليه ولا ذكر سوا مسايل شهد احد الخصمين او الشاهد البيع
والزوايد رجوع الشاهد عن بعض ما شهد به التبع كالمصرح ما يكون اكذابا من
المدعي لشهوده ومن الشهود لانفسهم وما لا يكون مسايل احكام التبع والزوايد
اذا قضي بالاصل ولم يتعرض لحال الزوايد دخلت تحت الحكم دخول البناء والشجر
تبعا لو لم يستثنيا صريحا الفرق بين ملك ثبت باقرار وملك ثبت ببينة الحكم
بامة ودابة حكم لولدها بخلاف الاقرار في البيع لا يدخل الولد تبعا بلا ذكر مسايل
عدم التحديد ونحو ذلك منها لو ادخل دارا في بنائه تلزمه القيمة ومواضع
قبول الشهادة بلا تحديد ودعوي تارك كتب حدودها في المحضر وكذا الشهادة
هاوعا لكتب في الصك وثبوت تجمعهما نه فريق على اصله وفريق على حقوقه
الفصل الثامن في دعاوي خارجين وذي يد وذي يد وخارج مع ذي يد
وتفصيل ذلك هذا مسايل دعوي الارث مسايل دعوي الشرا مسايل دعوي
النكاح مسايل دعوي النتاج المستحق عليه لا يستحق على المستحق له اذا ادعي

لا استحقاق من جهة ان النتاج . مسائل دعوى الرهن . مسائل الاجتماع تتقض من الانواع
المذكورة . مسائل شتى مهمة . منها توقيت غيبة الدابة ادعاها . تذكرها بينت به
سنة التاريخ . لا عبرة لاقرار البايع لاحدهما . لا ترجيح بكثرة الشهود او اعدليتهم
مسائل متفرقة الخارج من ذي اليد وهي مهمة جدا **الفصل التاسع** في الاشا رة
والتسمية والتعريف في الدعوى والشهادة وتفصيل ذلك هذا ما يشترط بيانه
لصحة المحضر والسجل يتحمل في السجل ما لا يتحمل في المحضر . شهد واحد فقال الاخر انا
اشهد بمثل ما شهد هذا قولهما محمنين كواهي ميدهم كه اندرين نسخه است . مسائل
ذكر الحد في الدعوى والتحديد . مسائل الشهادة على الشهادة . لا يعتمد على اخبار
متعاقدين باسمهما ونسبهما . **الفصل العاشر** في التناقض في الدعوى
وفيما يتراءى تناقضا وليس بتناقض . وفي التناقض في نسب وارث . ومسائل
انواع الدفوع من احد الخصمين للاخر وتفصيل ذلك هذا التناقض يمنع الدعوى
لنفسه ولغيره . التناقض انما يمنع اذا تضمن ابطال حق الغير . الملك لا يثبت بمجرد
النفي لو قال لا دعوى لي قبل زيد تبطل دعواه الا في حادث بعده . قال لا بينة لي ثم
برهن . قال لا دفع لي ثم اتى بالدفع . امكان التوفيق هل يكفي في قبول التناقض . التناقض
متحمل في دعوى العتق والتطليق بعد صحة الدعوى . يقبل عذر وصي ووارث ومتولي
بالتناقض للجهل وكذا عذر المرأة في دعوى طلاق بعد الخلع والرقيق في دعوى
عتق بعد الكتابة . اب ووصي ادعيا غبنا فاحشا بعد ان باعا . التناقض
متحمل في دعوى حرية ونسب وطلاق . مسائل التناقض في نسب وارث . تناقض
الشخص على نفسه لا يمنع صحة دعواه لغيره . سماع بينة على شي في حق ابطال حجة الخصم
لا في حق ثبوت ذلك الشي المسبب لا يثبت بالنفي . المسائل التي تكون دفعا من احد
الخصمين للاخر وما لا يكون وهي جملة مهمة جدا وذكرها متنوعة مرتبة انما هو
من خصايص هذا الكتاب بعون الملك الوهاب فليغتنم بها من احتاج من
اولي الالباب . فيها المسبلة المخمسة وهي الدفع بدعوى وديعة واجارة ورهن
واعارة وغصب ومزارعة ومساقاة . كيف تحليف ذي اليد على دعوى الوديعة
نوع في الدفع بدعوى الاقرار . جحود ما عدا النكاح فسخ له لو تعارض موجب ومسقط
يرجح المسقط الدفع باقرار المدعي ان شهوده فسقة او كذبة ونحو ذلك . نوع في
الدفع بالانكار قال لا اقررت ولكن ما اخذته . قال هذا خطي وليس علي هذا المال
يصدق ان لم يكن مصدرا ومعنونا خط سمسار وصراف ونحوهما حجة عرفا . نوع في
الدفع بدعوى ابرا واقالة . نوع في الدفع بدعوى كره وقد دعوى طوع . بينة
الاكراه اولى من بينة الطوع . نوع في الدفع بدعوى الصلح . لا تسمع بينة ابرا بعد
صلح عن انكار . لا تسمع بينة اقرار باستيفاء الدين كل صلح بعد صلح باطل كل شرا بعد شرا
فلا . وربما بطل صالح ثم شرى او بالعكس . نوع في الدفع بدعوى نكاح ودعوى خلع
نوع في انواع الدفع التعادي من التناقض وعليه هل بينة الطلاق اولى من بينة النكاح

او بالعكس الموت لا يدخل تحت الحكم وكذا يوم الموت . نوع في دفوع متفرقة
من انواع شتى . يغنيه الدفع من غير المدعى عليه لا يصح الا اذا كان احد الورثة
وقبل النقض من بايع ومكفول عنه . ومسائل تتعلق بحيل الدفوع فيها حيلة دفع
دعوى النكاح . حيلة دفع دعوى الرجوع في الهبة . حيلة دفع دعوى شرا
شي من فلان . حيلة دفع دعوى ملك مطلق او نتاج . حيلة دفع اثبات شي انه له
حيلة دعوى ارث بعصوبة . حيلة لدفع امراة تطلب التفريق بعد
مضي اجل العنين . مسائل دفع الدفع وهي مهمة لازمة الحفظ فيها كون ذي
اليد خصما بمجرد دعوى الغصب عليه . وهذا حيلة لدفع دعوى الايداع .
مسائل احوال الدفع واحكامه قبولا وعدما ونحو ذلك . فيها صحة الدفع
ولو زاد على ثلاث مرات . صحته قبل قيام البينة وبعدها وقبل الحكم
وبعده . وقيل ان دفع الدفع يصح ما لم يظهر احتيال وتلبيس . مواضع قبول
الدفع بعد الحكم ومواضع عدم قبوله . الشك يدفع الحكم ولا يرفعه
امهال المدعى عليه لاتيان بالدفع شرط الامهال لذلك . دعوى الدفع ليس باقرار
للمدعي ولا تعديل لشهوده . قال لا دفع لي ثم اتى به او قال لا بينة لي وحلف
خصمه ثم برهن . **الفصل الحادي عشر** في الاختلاف بين
الدعوى والشهادة وفي اختلاف الشاهدين وما يتعلق بهما وتفصيل
ذلك هذا يجب موافقة الشهادة معنى فقط . يجب توافق الشاهدين
في المعنى ولفظا لا يوجب اختلاف المعنى عند ابي حنيفة . ادعى ملكا بسبب
وشهدا بملك مطلق او بعكسه . المطلق اكثر من المقيد . شهدا بمطلق ثم بسبب
ادعاه نتاجا فشهدا بسبب . ادعى مطلقا فشهد واحد بمطلق واخر بسبب
او بعكسه . ولا يضر تناقض الشاهد فيما لا يكلف ببيانه . شهد واحد
بمؤرخ واخر بمطلق . ادعى قبضا مؤرخا وشهدا بمطلق . القبض المطلق يحمل
على الحال . ادعى قبضا مطلقا وشهدا بمؤرخ . ادعى انه له منذ سنة وشهدا
انه له منذ عشر سنين او بعكسه . ادعى شراءه منذ شهر وشهدا انه شراه
منذ سنة . ادعى شرا مؤرخا وشهدا بمطلق وبعكسه . ادعى ملكا مطلقا مؤرخا
وشهدا بملك بلا تاريخ وبعكسه . ادعى شرا في الامس فشهدا بشرايه في امس
يقبل بخلاف النكاح . ادعى نكاحا بلا تاريخ وشهدا بمؤرخ وبعكسه . الشهادة
بنكاح مطلق شهادة بانها منكوحة حالا بخلاف مطلق الملك . ادعى دينا بسبب
فشهدا بمطلق الفرق بين الدين والعين . ادعى دينا فشهدا به في دعوى
دين بسبب لو شهدا مطلقا لا يلزم الشاهد ذكر السبب . مسائل الاشهاد
وصور ذكر كلمة لي في الدعوى نحو كان هذا ملكي وفي شهادة نحو كان هذا ملك المدعي
بلا تعرض لذكر الحال لغيرها في شهادة الدين على الميت هل يلزم ان يقولا مات
وعليه دين . في شهادة ملك في الماضي لو لم يتعرضا للحال يقبل بخلاف شهادة

شهادة على يده في الماضي جاز اسناد الشهود الى المدعي مسائل متفرقة في اختلاف
في الشهادة وبين الدعوى والشهادة منها ادعى دينا وشهدا باقرار
بالمال شهد واحد بالاقرار والاخر باقراره به في الدين يقبل مثل هذا الاختلاف
لا في العين شهد واحد بقرض والاخر باقراره به نوع اخر في اختلاف الشاهدين
في زمان ومكان وله ضابطة ومهمة شهد بقول محض والاخر باقراره به يقبل
لا في فعل محض نوع اخر في مسائل متفرقة متعلقة باختلاف في الشهادة وبين
الدعوى والشهادة منها شهد واحد بهبة والاخر بابراء ادعى قتلا فشهد انه
اقر به لو شهد احدهما به والاخر باقراره به ادعى ادارة بينة فشهد واحد به والاخر
باقراره به بعض من مسائل الاختلاف في دعوى دار ادعى كفالة وشهدا
باقراره بها او احدهما بها والاخر باقراره بها تفسير العقار والضيعة الشهادة
بايجاب شهادة بقبول **الفصل الثاني عشر** فيما تسمع فيه
الشهادة بلا دعوى وفي الشهادة بالتسامع وفي الشهادة على النفي وتفصيل
ذلك هذا الشهادة بطلاق وعتق تقبل بلا دعوى في غيبة المراة والامة الزوج
والمولى تزوج المراة بسماع موت زوجها او طلاقه ثم مجيء خبر حياته الشهادة
بحرمة المصاهرة تقبل بلا دعوى واختلف في الشهادة على وقف بلا دعوى
وهل يحلف فيما تقبل فيه الشهادة بلا دعوى **طرق ثبوت هلال رمضان**
وعدد مواضع قبول الشهادة حسبة بلا دعوى مسائل الشهادة بالتسامع والشهرة
جوازها في النسب والقضاء والموت والدخول والمهر واصل الوقف لا شرائطه
وما بد من بيان المصرف عدم جواز التصريح بالتسامع في غير الوقف الفرق بين قولهما
اشتهر عندنا وقولهما سمعناه من الناس مسائل الشهادة على النفي وهي لا تقبل
لو قام على الاثبات وفيها نفي تقبل ويبنى على النفي المتواتر بعض ما تقبل
فيه الشهادة على النفي جاز اثبات شرط بينة ولو كان نفيا لو قامت على
اثبات شيء حقيقة تقبل ولو فيه صورة النفي ولو على نفي حقيقة تردد لو في
صورة لا اثبات الشهرة معتبرة لا شبهة الشهرة بيان مدة التلوم في الارث
الفصل الثالث عشر في دعوى الوقف والشهادة عليه
وفيه مسائل متفرقة في الوقف متعلقة وتفصيل ذلك هذا القضاء
بالوقفية هو قضاء على كافة الناس يفتى بضمان في غصب عقار الوقف
ومنافعه هل تسمع الدعوى من الموقوف عليهم الصحيح عدم دعوى بالوقفية
دعوى في الوقف باع عقارا او شرا ثم ادعى انه وقف شهدا بوقفه
بلا بيان واقفه لو ذكروا الواقف لا المصرف بعض ما يصح شهادة في الوقف
ليس للقاضي ان يعمل بما في خطوط قضاة ماضية اذ الخط مما يزور
انما الحكم بالحجة وهو البينة او الاقرار لا الصك لوح مضروب في حانوت
ينطق بوقفيته لا يقضي به احكام ما يستاجر في وقف ازديادا اجرة عشا

الوقف

الوقف تعتبر الزيادة عند الكل لا لو زاد واحد بعد الساكن اولى لو رضي بالزيادة
يفتى بضمان منافع وقف ومال يتيم ومعد للغلة اي يجب اجر المثل متولي اجر
بدون اجر مثله لزمه تمامه وكذا الاب اجر منزل صغيره شرا المتولي شيئا للوقف
ثم ابطاه جاز اشتبه الوقف مسئلة بيع الواقف وقفه مسئلة تحول ولد
البنت في الوقف على اولاد الاولاد المعتبر في الحصول التسوية لو قف الحصاد
الوظيفة صلة او اجرة وقف المنقول لا يجوز الا في متعارف حكم وقف النقد
على المسجد حكم وصية دار على المسجد يفتى بسنة في اجارة دار الوقف وبثلاث
سنين في ارضه طالب التولية لا يولى كذلك القضاء وقف ما بيد وارثه رهنا يطلق
عليه مصالح الوقف شرط الواقف كنص الشارع الا في مواضع ترتيب مصارف
الوقف يدخر المتولي كل سنة قدر التعمير ولا يبالي لانه لا حاجة اليه يعطي
للافتاء في الوقف بلا تبع له **الفصل الرابع عشر** فيمن يشهد بشيء ثم
ادعاه لنفسه او شهد به لغير الاول وفيه مسائل قبل الشاهد في شهادته
وغلطه ورجوعه ونحو ذلك وتفصيل ما ذكر هو هذا قال له اكتب لفلان
خط اقرار علي بكذا يكون اقرارا برهن المدعى عليه ان الشاهد اقر انه ملكي
لا يحلف الشاهد لو انكر اقراره قال لا شهادة لي ثم شهد تقبل الرجوع ان
يقول كنت مبطلا في شهادتي ما عرف ثبوته فالاصل بقاؤه حتى يوجد المزيل
شاهد ذكر ما لا يحتاج اليه الحكم فظهر خلافه ما لا يحتاج اليه فذكره وتركه
سواء مسئلة ايجاب الضمان على الشاهد **الفصل الخامس عشر**
في التحليف وما يتعلق به وفيه ما يصدق فيه بيمين او بينة وفيه انواع
الاول في المقدمة التحليف انما يجري في الدعاوي الصحيحة انما يحلف
في غير الحدود فيما جاز الحكم بنكول لا فيما لم يجز **النوع الثاني** في مواضع الحلف
على البتات والحلف على العلم التحليف على فعل نفسه على البتات وعلى فعل غيره
على العلم الا اذا كان شيء يتصل به فيحلف بتاتا فيما يجب الحلف بتاتا لو حلفه
القاضي على العلم لا يعتبر نكوله لو وجب على العلم فحلفه بتاتا تسقط الحلف
مسئلة يحلف فيها كلا المتخاصمين لدائن الميت تحليف كل الورثة تحليف
احد الورثة مديون الميت كاف التحليف على فعل انما يكون على العلم اذا قال
الحالف لا علم لي به اما اذا قال لي علم به يحلف بتاتا **النوع الثالث** في مواضع
التحليف على الحاصل والتحليف على السبب المدعى عليه لو انكر السبب يحلف
على السبب ولو قال ارضا على ما يدعيه يحلف على الحاصل قيل ينبغي ان يفوض هذا
الى راي القاضي ليحلف كيف ما رآه من المصلحة **النوع الرابع** فيما يجري في
التحليف وما لا يجري في كل موضع لو اقر لزمه فاذا انكر يحلف الا في ثلث النيابة
تجري في الاستحلاف دون الحلف يفتى بقولهما انه يحلف فيما عدى حد ولعان
واتفق المتاخرون ان هذا لو المدعى عليه متعنتا اما لو مظلوما يفتى بقول

ابي حنيفة انه لا يحلف في نكاح ورجعة واستيلاد ورق ونسب وولاد ويفتي
في الايلاء ان لم يدع المدعي مع هذه الاشيا اما لو ادعاه مالا يحلف وفاقا **النوع
الخامس** في مسايل متفرقة متعلقة باليمين لو اراد اخذ بينة تبينه
من غاصب بايعه يحلف ولو اراد اخذ العين يدعي على المشتري دعوى العين
على غيره في التبه لا تسمع التحليف عند غير القاضي ليس بيمين وكذا النكول لو حكم
القاضي بنكوله عنده مرة واحدة جاز عرض عليه اليمين ثلاث مرات فابي
ثم اراد قبل الحكم ان يحلف امهل بعد النكول لا لو حكم جاز النكول تقضي وحكي
عنه وصيته ماذون ان يحلفان برهن ان المدعي حلفني عند قاضي بلد كذا يقبل
ولو لا بينة له يحلف المدعي تسليم الدين الى الوكيل في غير مجلس الحكم لا يصح تحليف
المخير يختار البلوغ وتحليف الشفيع مر تحلفنا لا يملك استينافه حالا اذا اثبتا بينة
لا يصدق بلا بينة في كل موضع ادعى انه اقر به كاذبا يحلف عند ابي يوسف وبه
يفتي وقيل يفوض الى القاضي ادعى التلجية في بيعه فله تحليف خصمه الرجعة
انما يحلف القاضي فيما الخصم بلا طلب المدعي الاجماع على تحليف مدعي دين على الميت
بلا طلب وارثه ووصيته وكيل ووصي ومتول واب ونحوهم يستحلف ولا يحلف
الا وكيل بيع او خصومة في رده بعيبه يحلف الشاهد ولا المدعي على كذب شهوده
تحليف المدعي والشاهد امر منسوخ باطل في قول ضعيف جواز تحليف الشهود جاز
التحليف بطلاق او عتاق لو الح الخصم لكن لا يحكم بنكوله ولو حكم لا ينفذ في دعوى
اشيا مختلفة جمع القاضي الكل ويحلفه عليه مرة لو انكر خطه لا يحلف عليه لا تحليف
على عتق العبد بلا دعوى والخلف في طلاق وعتق انه بلا دعوى انكر وكالته او وصا
لا يحلف وتنفسخ مسايل مما لا يحلف مشترط تخطط المستحق عليه تحليف المستحق المودع
في كل امانة للامين مع اليمين والبينة بينة القبض تقبل بينة لا يمينه
على انما كل امين ادعى ايصال الامانة الى ربها يصدق الا في مسئلة القاضي لو طلب
الخصم بلا طلب المدعي يحلفا المدعي فانها البينة حجة من حيث الظاهر لا يمين
في الحدود كلها السارق يحلف لاجل المال لو اراد المدعي اخذ المال لا القطع يستحلف
في الحدود اذا تضمن حقا كتعليق عتق عبده بالزنا يحلف في التعزير لا تحليف
على حق مجهول الا في ستة مواضع **الفصل السادس عشر** في الاستحقاق
والغرور وما يتعلق بها من احوال الزوايد في الاستحقاق ويكون ذلك ونفصيل
ما ذكره هذا شرايط الرجوع بالغرور ازبعة امور الاستحقاق نوعان مبطل
للملك وتبيينه فرق الحكم بحرية الاصل حكم على كافة الناس وكذا العتق وفروعه
الحكم في ملك مورخ حكم على الكافة من وقت التاريخ لا قبله القضا يستوي في ملك
مورخ قضا على كافة الناس من وقت التاريخ لا قبله البيع متى ينفسخ في استحقاق
المبيع استحقاقه باقرار المشتري او نكوله بطلان الرجوع بالحكم شرايط صحة دعوى
استحقاق المبيع من المشتري على بايعه صلح المستحق عليه من بايعه السلم بالاستحقا ق

يمنع

لا يمنع الرجوع قوله ان شرط بيان شرط مبغروشم كه عاد ثمت هل يحتاج الى
البينة على الرجوعات في الاستحقاق الاول ويعد بدفع الثمن بلا اقرار باستحقاق
لا يحكم بسجل الاستحقاق بشهادة انه كتاب كذا بل شهادة على مضمونه وكذا
كل ما حوى نقل شهادة ووكالة حكم الاستحقاق من يد مستاجر ومودع وغاصب
لو استحق من مودع او غاصب فليس لك ان تدعي على المستحق اراد المشتري الرجوع
فقال بايعه لي دفع الاستحق من يد مستعير ومرتهن ومستاجر ومودع بعد هلاك
المبيع وقبله يقضي للمستحق ولو من تاريخ غيبة الدابة من تاريخ ملك البايع
ابرا المشتري بايعه عن عهدة الاستحقاق المشتري يرجع على بايعه ولو اقرار
شهود المستحق شهدوا بزور وصل الثمن الى المشتري بعد الاستحقاق هل يلزم
رده على بايعه اذا اجتمع البينة والاقرار قضا بهما يقضي هل يرجع الواهب
على بايعه كيف يحلف المستحق عليه المستحق كفل بثمن مبيع فاستحق من المشتري
ظهر المبيع حرا وقد مات بايعه معلسا وبايع المبيت حاضر وكيل غايب ولا
يدري مكانه يطلب من موكله المستحق ان يدعي على البايع وان اخرج المبيع عن يده
مسايل الرجوع بثمن الزوايد في الاستحقاق كبنا وولد مما يدخل تبعا يرجع
بقيمة البنا يوم الاستحقاق لا يوم البنا شرط الرجوع على البايع بالبنا زرع
ارضا شراها فاستحقت اختلاف المستحق عليه مع بايعه فلا يرجع البايع
على بايعه بثمن بنا رجع به عليه شرى كرما فاستحق ارضه فقط شرى ارضا
فيها اشجار فاستحقت الاشجار الا ارضا فلها قسط من الثمن اذا استحقت
الارض فهي مما تدخل في البيع تبعا دعوى الاستحقاق على الشفيع البيع بشرط
القرار قيمة البنا لينقض من الدرك وكذا المغرور حجر بالقيمة مسايل استحقاق
البعض استحق بعض مبيع بتمييز بضرر استحق بعض ما يتميز بلا ضرر استحق
بعضه قبل قبضه استحق بعضه بعد قبض بعضه استحق بعضه قبل
قبض كله **الفصل السابع عشر** في بيان عقود يتعين فيها النقود
وما لا يتعين وتفصيله هذا لا يتعين النقدان في المعاوضات ولو عينت
غير المثلي مبيع ابدا الوزني والعددي المتقارب بين مبيع وثمن ما يتعين
بالعقد فهو مبيع وما لم يتعين فثمن الا ان يبيع عليه لفظ المبيع قيل الثمن
ما كان في الذمة النقدان اثمان ابدا لا يتعينان بالعقد الاموال ثلاثة
اقسام النقدان بمنزلة واحد في بعض الاحكام النقود تتعين في تبرعات
وشركات ومضاربات ووكالات قبل التسليم واختلف فيما تعين يتعين
النقدان في غصوب وامانات ايضا هل يتعين النقدان للرد في عقود
فاسدة بعينها في بيع فسد من الاصل تعينها في قبض شي من دين مشترك في الاثمان
يلزم رد مثله لا عينه مسايل تجانس القبضين وتباينهما وما ينوب احدهما
عن الاخر وما لا ينوب قبض الرهن لا ينوب عن قبض المبيع القبض مسا ومنه ليس

بقبض المبيع لو تجانس الدين بيان نقد الناقصة دينا الدراهم الاتصية فصاعدا
بدين الدنانير بلا نقد عنه **الفصل الثامن عشر** في بيع الوفاء والفاظه
وشرايطه واحكامه وتفصيل ذلك هذا قيل هو رهن وقيل بيع صحيح وفيه
ستة اقوال ايضا منها ما صححه الامام قاضي خان العبرة في التصرفات
للمقاصد والمعاني في الصور والمباني والعبرة ايضا للملفوظ لا الملحوظ متى
يسترد البايع مبيعه وفاء احكام نقصان المبيع وفاء استهلاك المشتري
الباقي الشجر هل للمشتري وفاء خصم لمن يدعيه خراج المبيع وفاء على بايعه
الوصي هل يملك بيع عقار الصبي وفاء هل يجوز بيع الوفاء في المنقول باعه وفاء
ثم من اخر باتا بلا اذن المشتري الشرط اللاحق هل يلحق باصل العقد باع
ادعي وفاء ومشتريه باتا فالقول لمن **الفصل التاسع عشر**
في الاجارة المعهودة بين قسمة بين المقرض والمستقرض ليصير الربح حلالا القول
للدافع في تعيينه اذا وجد التمليك فلا فلا ضر في قدر ما قبض وصفته وتعيينه
قالت للمستاجر ما دفعته اليك من راس المال وقال بقرضه هو من الاجرة
حكم وقوع مثل هذا الاختلاف بين ورثته والطالب الاجارة بين بايع ومشتر وراهن
ومرتهن وغاصب ومغصوب منه **الفصل العشرون** في دعوى نكاح ومهر
ونفقة وجهاز وما يتعلق بذلك وتفصيل ما ذكر هو هذا مسايل دعوى النكاح
يفتي بانه يجري التحليف في دعوى النكاح ادعت نكاحه فانكر ادعي نكاح منكوحة
الغير ولا بينة له ادعيا نكاح امراة فاقرت لاحدهما سيل الشهود متى
تزوجها فسكتوا الخلع والصلح عن دعاوي النكاح برهن على نكاحها فلم تظهر
عدالة الشهود انكرت نكاحه فبرهن عليه لا نفقة لها مسايل دعوى المهر
فيها ادعواها مهر مثلها ثم المسمي وبالعكس اختلاف زوجين او زوج ووارث
في اصل المهر وقدره تحكيم مهر المثل دفع الزوج مهر امراته الصغيرة
الي وليها او وصيها النكاح لا يثبت بمجرد التصادق ليس لغير اب وجد وقاض
ولاية في مال الصغير قالت دفعت مهرك اليك ابيك في صغرك وصرفه الاب
لم يجبرهم الورثة على بيان قدر المهر اذا اقروا باصله قال ما بعثته فكله
عارية بعثه تزوجها على انها بكر فاذا هي ثيب شري لها متاعا فقال
من المهر وقالت هو هدية لا يجب عليه خمار امراته بل خف امتها مسايل
دعوى النفقة فيها لها النفقة وهي في بيت ابيها لا نفقة لصغيرة لا يجامع
مثلها حتى تبلغ الجماع لا نفقة لناشزة خروج الزوج بها الي اي بلد شاء
لا نفقة في نكاح فاسد انفق على معتدة الغير لتزوج نفسها منه النفقة
المعجلة لا تطلب بموتها اعطاها شيا فقال هو من المهر او من النفقة فقالت
هو هدية فالقول للزوج اختلف الزوجان في متاع البيت والنكاح قايم
او لا وادعي كل منهما ان المتاع كله له ولا بينة لهما المشتري قطنا فتزوج

المراة

المراة باذنه او بغير اذنه اشتري حليا ودفعه اليها واستهلكت ثم ماتت
فاختلف مع ورثتها انه هدية او عارية مسايل دعوى الجهاز فيها ماتت
فاختلف الاب والزوج ان الجهاز عارية او هبة فحكمها ادعا الجهاز اقرارها
ان جميع ما في هذا البيت لابيه دفع الزوج المعجل ولم تات المراة بالجهاز فقيل
قبل لكل دينار من المهر المعجل ثلاثة دنانير من الجهاز او زيجة تزوجها على
انها بكر على زيادة من مهر مثلها فاذا هي ثيب مسايل كون الولد للزوج فيها
منكوحة تزوجت باخر وولدت منه فالولد لمن يكون مسايل احكام الخلوة التي
توجب العدة **الفصل الحادي والعشرون** في مسايل الخلع وما يتعلق
به وتفصيل ذلك هذا الفاظ الخلع بالعربية احكام الخلع هو طلاق باين
وهو من الكنايات نفذ الحكم فيه بانه فسخ لا طلاق لاختلاف الصحابة فيه
يبرا بالخلع عن المهر وهل يبرا في الطلاق بمال الفاظ الخلع بالفارسية ما يبرا
من المهر فيها وما لا يبرا لا تسقط نفقة عدة ونفقة ولد واجرة رضاع الا
بالشرط الخلع يسقط حقوق النكاح عن كل منهما قوله لعبده بعتك منك او
وهبتك منك الفرق بين تطليق ومجاناة في الخلع الخلع لا يبطل بشروط
فاسدة كون الولد عند احد حق الولد فلا يملك الاب ابطاله طلقها بشرط
ان لا تخرج شيا من بيته فقال اخرجت وانكرت قالت خوفتني حتى ابدم
بمهر وهبه حتى مات كدر مهر يشتري ثياعا عند المهر الخلع قد يكون مجانا خلعها
وبذل لها المال صح الخلع لا البدل وكله بخلع فطلقها او طلقها بمال وهي مدخولة
توكيل خلع خلعها بلا عوض امره ابا ها بخلع على ازيجة او وجه لو لغاه الخلع
على ازيجة ايضا جاز رهن وكفالة ببدل الخلع والتاجيل خلع السكران
واقع تبعيض الفاظ الخلع بالفارسية الخلع يكون بعوض غالبا الفرق بين خالعتك
وخلعتك واطلق الفاظ يتم بها الخلع والفاظ لا يتم ترتيب الطلاق البائن
والرجعي مسايل التكرير وذكر العدد في خلع وطلاق مسايل شتى متعلقة
بالخلع ايضا دفعت بدل الخلع فقال قبضت لجهة اخرى خلع الزوجة
الصبية مسايل الخلع الفضولي خلع الاب بنتها الصغيرة مسايل الاستثناء
والشرط ادعاها الزوج وكذبته فله القول ما يقبل الشهادة على النفي
الفصل الثاني والعشرون في الامر باليد وما يتعلق به
وتفصيل ذلك هذا التفويض انما تمليك ام توكيل احكام التفويض والتخيير
ما يبطل به التفويض الواقع بامر اليد هو الثابت المعتبر في بطلان اختيارها
الاعراض او تبدل المجلس اختلاف احكام كلمة كلما واذا ومتى وان وكم واين
وايما وحيث واي وكيف ونحو ذلك الطلاق لا يتعلق بالزمان لا المكان
لا يتكرر الحنث في كلها وهو زمان دعمي وعمته وبكر في هذا بار ما يكون
مشروعا التفويض ما يكون رجعيا في التفويض ترا الطلاق ايقاع طلاق شرا

تفويض الفرقة بينهما فقال لهما امرك بيدك وقال لهما امرهما بيدهما وكذا
بين قولها نشهد انه امرها ان تطلق نفسها اليهما امرها وقولها نشهد انه قال
لنا فوضت اليهما امرها صورة التفويض بالمال وبعض الفاظ الكنايات
ما يقع به الطلاق بايقاع المفوضة الى نفسها هل يقع ثم بقوله بالتركية
كلما وليون او كما في شرعي او لسون الحكم الشامل هل يثبت بعرف خاص او يعتبر
العرف الخاص ولو فوض به احكام انسام الامر باليد التخيير لا يبطل التعليق اذ في
الزوج ايضا حق وانكرت المفوضة اليها ما يكون تعذرا في عدم وقوع الشرط
في التفويض حيلة المطلقة ثلاثا لدفع احتمال ان يمسكها ولا يطلقها المحلل
مسايل العطف بحرف او فيها انما في خرفيا او الفرق بين حرف الفاء والواو حرف او
في موضع النفي بعقيدة وفي الاثبات للتخيير وبين اثبات وتوقيته حتى لا امكن
قاله فللتخيير اذا ذكرت او بين شيئين في النفي يحنث بوجود احدهما وفي اثبات
يبر باحدهما مسايل العطف بحرف الواو وفيها في العطف مطلقا بلا قصد مقارنة
ولا ترتيب خلافا للشافعي في الحلف بكلام او علق بثلاثة اوجه لو علق شيا بوجود دعم
فعلين هل يقع بوقوع احدهما لو علق شيا بنية فعلين هل يصح في مدة فاذا مضت
ولم يوجد الشرط ينظر فيه الى البر الى الحنث في النفي الكل شرط واحد واختلف
في الاثبات نيل الحق ان يعتبر الغرض فيه كما ذكر الفصل الثالث
والعشرون في تصرفات الفضولي وتفصيلها لا هذا مسايل نكاح الفضولي
فيها التزوج الحالف فضولي فاجازه فعلا لا يحنث الفضولي في النكاح هل
يملك فسخه عقد لا يملك الفسخ قولا او فعلا وعاقد بملكه وعاقد عليه
احدهما الاخر وعاقد بالعكس مسايل بيع الفضولي فيها انه يتوقف ما يشترط ط
لصحة اجازة المالك ثمة الاجازة هو كوكيل سكوت المالك عند بيع الفضولي
ما يكون اجازة قولا هلاك الثمن في يد الفضولي توقف العقد على الاجازة
لولد مجيزه مسايل شراء الفضولي فيها انه لا يتوقف وينفذ عليه اضافة
الفضولي شرايه الى شخص على وجوه مسايل صلح الفضولي وهي اربع وثلثون مسالة
صلح المدعي مع الفضولي في نفسه مسايل الخلع مسايل ما ينعقد باجازة لاحقه
الاجازة تلحق العقود ولا تلحق الاجازة في العقود تلحق الموقوف لا المفسوخ
الفصل الرابع والعشرون في الخيارات وتفصيلها هذا الخيار
نوعان نوع يثبت في عقود لا يحتمل الفسخ كنكاح وطلاق وعتاق وهو اقسام
لا يجري في النكاح خيار شرط ورؤية وعيب لا ترد المراة بعيب ما وكذا الرد ج
وقالا لها ردة بجنون وجذام وبرص لو لم تطق المقام معه لا يرد زوج
بعنة وجب خيارات النكاح اربعة الاول خيارات المخيرة الثاني خيار
العتق للمنكوحة الفرق بين الخيارين الثالث خيار بعدم الكفاءة رضا
بعض الاولياء دون بعض وفي البعد يقوم مقام الاقرب عند غيبته تقدير الغيبة

المنقطعة كفاءة النساء للرجال هل يعتبر منزلة المخاصمة في الكفاءة شرايط
الكفاءة هل تعتبر الكفاءة في العقد الرابع خيار البلوغ وجوه الفرق بينه
وبين خيار العتق الفرق بخيارات بلوغ وعتق وعدم كفاءة ثبت بطلاق
كيفية بثبوت خيار البلوغ وشفعة فاذا ردت النكاح كالمعتقة واما سكت
الفرقة التي تحتاج الى القضاء النوع الثاني من الخيارات هو ما ثبت في
عقود تحتمل الفسخ كبيع واجارة وقسمة وصلح عن مال وهو اربعة خيار
شرط وتعيين ورؤية وعيب مسايل خيار الشرط فيها صح شرط خيار في البيع
لهما او لاحدهما او لثالث هو يصح في ثمانية اشيا هلك المبيع قبل قبضه منها
بخيار ما هو وجها في خيار شرط ثمنا قد ان اختلفا في اشتراط الخيار او في
مضي مدته او في قدرها مسايل خيار التعيين قال البايع ليتر المبيع هذا
وقال المشتري هو ذلك خيار تعيين للبايع ايضا الخيارات هل يورث
صح خيار تعيين فيما دون اربعة اشيا مسايل خيار الرؤية فيها انه يختص
بالمشتري لو ابطله قبل الرؤية بيان ما يبطله وما لا يبطله شرى ما رآه
ثانيا قال البايع بعتك ما رأيت وقال المشتري لم اره اختلفا في تغيير
المري رؤية احد الشيئين او رؤية بعضه كرؤية كله وما لا
مسايل الاستصناع فيها اجارة ابتداء بيع انتهاء العقد فيه بلازم لا يجبر الصانع غ
على العمل والمستصنع على القبول هو لا يجري فيما لا تعامل فيه الفرق بين ضرب
الاجل المستصنع والصانع مسايل خيار العيب كل ما اوجب نقصان الثمن
عند التجار فهو عيب مسايل دعوى الرد والخصومة شرط صحة الخصومة
فيه شرايط الرد بعيب على البايع وهو على بايعه شرايط رد الوكيل بعيب
نوعين عيب يسير وفاحش مسايل اقسام العيوب وهي اربعة ما يراه كل احد
ما لا يعرفه الا الاطبا ما لا يعرفه الا النساء ما لا يعرفه الا اهل الخبرة
مسايل تعداد العيوب بيع مبيع معيب بلا تعريف عيبه معصية مسايل
ما يمنع الرد وما لا يمنع لا يرد اذا لم يكن عيبا عند كل التجار الرد وعدمه
في مبيع معيب بعضه او استحق بعضه الخيار الثابت بهلاك المبيع
مسايل الرجوع بالنقصان وعدم الرجوع مسايل الصلح عن العيب مسايل
البراءة عن العيوب الفصل الخامس والعشرون فيما يتعلق من
العقود بالشرط وما لا يتعلق وما يصح تعليقه واضافته وما لا يصح وفيه
التاقيت باليمين وغيره وفيه بحث دخول الغاية في المغيا وفيه مسايل
تحريم الحلال وتفصيل كل ذلك هذا تعليق التمليكات والتقييدات
بالشرط تفصيل ما جاز تعليقه وما لا يجوز ما يصح تعليقه بشرط ويبطل
بفاسده خمسة عشر وما لا يبطل بشرط ثلاثون من ملك التنجيز ملك
التعليق لا وكيل الطلاق من لا يملك التنجيز لا يملك التعليق الا باعتبار في

ما يصح اضافته الى الزمان اربعة عشر وما لا يصح عشرة البيع ايبطل بالشرط
في اثنين وثلاثين موضعا مسائل تحت دخول الغاية في المغيا وعدمه ومنها ضوابط
كثيرة منها ان اجارات الى الله لا يدخل والحق ان يدخل وان شاء له العرف في الآجال
والاجارات لا تدخل الغاية مسائل التناقض في اليمين الحيلة لمن قال لامراته ان
وطيتك ما دمت امراتي فانت طالق ثلاثا الشرط لو وجد في غير الملك تنحل
لا الى جزاء مسائل توقيت الكفالة مسائل تحريم الحلال وانه طلاق قرينها

الفصل السادس والعشرون في تصرفات اب او وصي او قاض او متول
وما موري كمضارب ووكيل ونحوهما ومن يتحمل منه الغبن ومن لا يتحمل وتفصيلها
هذا نصب القاضي وصيا ومتوليا للقاضي بيع المديون عند ابي يوسف ومحمد
الولاية في مال الصغير لمن تكون تصرفات وصي الصبي وولي يده تصرفات
متول واب وقاض ووصي ووكيل ومضارب مخلوطا في خلال ذلك ان مجوزات
بيع عقار اليتيم ستة اغا يعني عين يسير لو اشترى اتا لو خسر فلا يعني
منه القدر اليسير ضمان من كان مجهولا للامانة للقاضي عزل وصي عدل
كاف لا يعزل وصي الميت الا في ثلث ما يتحمل منه الغبن اليسير يتحمل اليسير الا في
ست مسائل يسير المحاباة جائز في ازمنة يصدق الوصي فيما يدعيه بلا بينة
يصدق الوصي فيما يدعيه بلا بينة في اثني عشر موضعا وضابطه ان كل
ما هو مسلط عليه يصدق هو فيه وصي القاضي كوصي الميت الا في ثمانية
وصي الميت كالاب الا في مواضع الفرق بين الوصي والوكيل ذكرنا لا فرق فيه بينهما
الفرق بين وكيل بيع ووكيل بقبض دين **الفصل السابع والعشرون**
في مسائل التركة والورثة والدين وما يتعلق بذلك وفي خلال ما ذكر بعض
تصرفات الوصي وتفصيل مسائل هذا الفصل وهو هذا مسائل قسمة
العقار انفاذ القسمة بمجرد دعوى احد الشركاء الغلط دعوى الغلط
فيها على وجوه مسائل الدين على الميت جاز استخلاص الوارث شيئا من التركة
باداء قيمته الى الغريم لا الى الورثة احد الورثة خصم عن الميت فيما له وعليه
شرط انتصاب احد الورثة خصما عن الورثة عن الباقي لصبي بلغ محاسبة
وصيه ولا يجبر عليها الوصي مسائل شيء من جنس كلا مر مسائل اثبات
الوراثة التناقض في النسب لا يمنع صحة دعواه مسائل شيء من جنس ما مر
ايضا الميت لا يرث الا في مسئلة الميت لا يملك بعد موته الا في مسئلة
قول النقض بتوريث بنت المعتق من المعتق الميت ليس فيه ما يثبت
الميراث **الفصل الثامن والعشرون** في اقرار احد الورثة
بدين او وصية او بوارث احد الورثة بدين على الميت مسائل اقرار الوارث
ان المقر له بالنسب انا كما تقول لكنك لست كما تدعيه هذه الثلاث مسائل
امراة ولدت بعد موت زوجها فانا اقرار بولد ووالدين وزوجة

دعوى

دعوى بان اقرارها بوالدين وزوج ومولى وبولد لولا زوج لها ولو مزوجة
فبشهادة القابلة او تصديق **الفصل التاسع والعشرون**
في التصرفات الفاسدة واحكامها وتفصيل ذلك هذا مسائل النكاح فيها
لا نفقة في نكاح فاسد فاسده كصحيحه في النسب الفاسد لا يحرم امها
بمجرد النكاح حكم وقوع مصاهرة بين زوجين مسائل البيع الفاسد
بيع التلجئة لو الحق بالعقد فاسد هل يلتحق زوائد المبيع فاسدا الزيادة
التي تمنع الرد وما لا تمنع شرائط فسخ الفاسد ولا يشترط فيه القضاء باعه
صحيحا ثم فاسدا مسائل اختلاف المتبايعين في صحة وفساد وفي امثل
الثمن وفي ان المبيع مات او وفا وفي البيع والرهنية وفي الخيار والبتات
وفي الطوع والاكراه وفي البيع والتلجئة مسائل ترجيح بعض البينات
عند تعارضهما تعارض بينتي دين وبراءة وبينتي بيع وبراءة اختلاف
المتبايعين في صحة وبطلان تعارض بينتي جرح وموت بعد برء وبينتي غبن
وكون القيمة مثل الثمن وبينتي كون المتصرف عاقلا وكونه معتوها او مجنونا
وبينتي اكراه وطوع واختلاف المتبايعين في قدر الثمن ووصفه وجنسه
وقدر المبيع وفي الثمن والمبيع جميعا قول كل منهما ان المبيع هلك في يد
صاحبه برهن احدهما رجلين على الغصب والاخر على الملك المطلق عدل الشاهد
واحد وجرحه اخر عدله جماعة وجرحه اثنان لو اجتمعا بينتا نكاح
وطلاق وبينتا ملك وعتق وبينتا رق وحرية وبينتا كون البيع وفاء
وباتا وبينتا الفساد والصحة وبينتا كون الدار في يد كل من المتخاصمين
وبينتا كون النفاذ حقا للمشتري وكونه للشفيع مسائل الاجارة الفاسدة
هي تفسد بالشروط مسائل الرهن الفاسد فاسده كصحيحه الرهن بالاعيان
على ثلاثة اوجه ما يجوز الرهن وما لا يجوز الاعيان الثلاثة غير مضمونة
ومضمونة بعينها ومضمونة بغيرها مسائل الهبة الفاسدة فمنها
جاز هبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة لا فيما لا يحتمل طرو الشيوع تفسد
الرهن لا الهبة جاز هبة شاغل لا مشغول ولو في يد الموهوب له صح
مسائل الشركة الفاسدة لا شركة في مباحات اشتراك فيها كلا لا
شركة في العروض حيلة جوازها مسائل المضاربة شرائط جوازها
خمسة لا تجوز بغير النقدين بيان ما يفسدها حكمها انواع ما يملكه المضارب
مسائل المزارعة شرائط جوازها اختلاف المتعاقدين في بعض
انها **مسائل المساقاة مسائل الصلح** منها الصلح على انكار بعد
دعوى فاسدة لكل منهما فسخ صلح فاسد جاز الصلح عن معلوم او مجهول
على معلوم او مجهول الصلح ولا يراعى اعيان وحقوق ودون الحقيقة له
جاز كل صلح بعد صلح باطل كل صلح بعد شراء باطل كل شراء بعد شراء

بطل الاول كاشترا بعد صلح بطل الثاني الصلح فصل فيما ينقض شرط صحة
الصلح تعليق البراءة بالشرط باطل احتيالي لدفع جحد المدعي بعض صلحا
جايزة وباطلة حكم صلح وقع على بعض الدين بدل الصلح خمسة انواع مسايل
الكفالة مسايل في لفظ الكفالة والخلاص عند انتهايها ما يجوز الكفالة به
وما لا يجوز ضابطة للجواز وعدمه الفاظ الكفالة مسايل القرض
يكره السفتجة وهي نوع من القرض مسايل الحوالة الفصل الثلاثون
ومسايل البيوع واحكامه وتفصيلها هذا الشايع فتمات اصول مسايل
شيته مسايل بيع المشاع مسايل اجارة الشايع مسايل هبة المشاع والتصدق
به من شرايط الهبة الافراز والقبض مسايل وقف المشاع مسايل رهن المشاع
مسايل غصب المشاع المتفرقات في ايداع مشاع واقراضه ومضاربته
واعارته ووصيته واما استحقاق المشاع فقد مر في تفصيل مسايل
الاستحقاق باقتضا المناسبة لما هناك الفصل الحادي والثلثون
في بيع مغصوب ومرهون ومستاجر وبيع ارض دفعت مزارعة وكرم
دفعت مساقاة وفيه مسايل الزرع في ارض غصبها وفيه بيع عامر على
اشجار ونحو ذلك وتفصيل كل ما ذكر هذا المغصوب منه مخير بين تضمين
غاصبه وغاصب غاصبه الثاني يبرا بالرد على الاول بيع الراهن والمستاجر
اجازة المرهون ورهنه ما ينفسخ به الرهن والاجارة من قولها فعل
آجرها له غدا ثم آجرها لغيره اليوم او باع او وهبه هل يصح ومسايل بيع
ارض وزرع بيع ارض دفعت مزارعة او مساقاة بيع زرع مشترك
حيلة جواز بيعه بيع الفضيل بيع ارض مزروعة قبل ان تنبت شرط
دخول الزرع في بيع ارضه مسايل الزرع في ارض غيره باذنه او بغصب
بيان مواضع يجب فيها الغلة على المزارع وان لم يقصد مزارعة احكام
زرع مشترك ونحوه مسايل بيع ثمر على شجر ونحوه ما يدخل في بيع الكرم تبعا الحجر
بيع حشيش ارضه لانه مباح لا مملوك الفصل الثاني والثلثون
في انواع الضمانات الواجبة وتفاصيل كيفياتها وفي تضمين الامين وبراءة
الضمين وتفصيل معادلة لهذا مسايل ضمان الامر فيها من يضمنه بالامر
الاكراه ممن يتحقق تفسير امر السلطان اكراه القصاص على الامر والمامور
مسايل ضمان الساعي مسايل غصب قن ونحوه مسايل الجناية على الصبي الجاني
منه لا عاقلة لعبد الحرب حكم من خدع بنت رجل او امراة فغيرها بيت
رجل عند زوجها مسايل غصب من سكران او نايم مسايل التسبب الة لا له
تبني احد استحقاقات منه او دخله بيتا فات فيه جوعا او عطشا حبسه وطين
عليه الباب فمات الشاة في الماء فرق فيه اذا اجتمع المتسبب والمباشر
اضيف الحكم الى المباشر الا في مواضع مسايل بيان ذلك تعريف غصب

يوجب

يوجب الضمان لا غصب في العقار مسايل جناية الدواب مسايل الجناية على
الدواب وفيها المسايل الاستحسانية مسايل ضمان الضرب من حداد وعزر
فمات فدمه هدر الا امراة عزرها زوجها مسايل ما يحدث في الطريق ما يملكه
كل احد من اهالي سكة غير نافذة مسايل ضمان جذب وحرق وكسر مسايل ما
يحصل بنار او ريح مسايل ما يحصل بالماء مسايل حفر البير مسايل انهدام
الجدار مسايل الاستهلاك بشجر وزرع وبنا مسايل غصب العقار الاختلاف
في تحقق غصبه في العقار وغصب عقار ودار وقف ومنافع وقف يفتي
بضمان المنافع لا تضمن بغصب واتلاف الا في وقف ومال يتيم قيل وفي المعد
للغلة ايضا مسايل افساد شي مركب مسايل رد المغصوب وكيفية ضمانه
ما يبرا به الغاصب وما لا يبرا لا يبرا المديون بوضع دينه بين يدي دائنه
ما لم يضعه في يده او في حجره مسايل ما ينقطع به حق المالك من المغصوب وما لا
ينقطع مسايل بيان ما هو مثلي وما هو قيمي وما هو عددي متقارب وعددي
متفاوت مسايل الانتفاع بمشترك وضمان احد الشريكين مسايل ضمان
المامور مسايل ضمان الدلال وفيها المسوم على الشرا مسايل ضمان الوكيل
مسايل ضمان المودع وعدمه وما يملكه وما لا يملكه مسئلة ضمان رب
الوديعة مسايل من يضمن المودع بدفع اليه ومن لا يضمن مسايل ما يصدق
فيه المودع وما لا يصدق وفيها من يبرا بالعود الى الوفاق بعد الخلاف ومن
يضمن مسايل طلب الوديعة وردها مسايل الانتفاع بالوديعة واستهلاكها
مسايل جحود الوديعة مسايل موت المودع مجهلا مسايل ضمان المستعير وما
يملكه وما لا يملكه وفيها العارية لا تعار ولا تودع ولا تؤجر ولا ترهن والمستاجر
يؤجر ويعار ويودع ولا يرهن والرهن لا يرهن ولا يعار ولا يؤجر ولا يودع
الا باتفاق الراهن والمرتهن والوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤجر ولا ترهن
فان اعير تنتيه او اجر تنتيه وقال المالك بل غصبته مني هلك المستعار
او المستاجر او الوديعة ثم استحق ما لحقه اختلف تغير وتستقر في زمان او مكان
او فيما يحمل فان اعرت ثوبك فالضياع ضمنته لا يضمن اعارة المراة شيا بلا
اذن زوجها عدم ضمان ما قبض مساومة ضمان المستعير وعدمه بانواع
النوم مسايل الضمان في اعارة الدواب مسايل ضمان الشاهد وتفصيلها
مذكور في كتب الفقه مسايل طلب العارية وردها برهن انه ردها وبرهن
ربها انها هلكت بعد ما جاوز مكانا سماه مسايل ضمان المرتهن وما يملكه
وما لا يملكه انتقاص قيمة الرهن اختلاف الراهن والمرتهن مسايل ضمان
المستاجر وما يتعلق به مسايل موانات الترة في امور متفرقة مسايل المخالفة
في طريق او رفيق مسايل المخالفة في حمل او ركوب مسايل اختلافات موجر
ومستاجر مسايل ضمان المكاري مسايل الاعارة الامتعة مسايل اجارة العقار

ووجوب الضمان فيها على المستأجر • مسائل انواع الاجراء كاجير مشترك واجير
خاص واجيرهما • مسائل ضمان تراع وتبان • شرط الضمان على الامين باطل • مسائل
ضمان الحارس • مسائل ضمان الجمال • مسائل ضمان النساج • مسائل ضمان الخياط
مسائل ضمان القصار **فايدة جليلة** في حكاية الامام مع ابي يوسف • مسائل
ضمان الصباغ • مسائل ضمان الصانع • مسائل ضمان الحلاج • مسائل ضمان نجار وبنا
مسائل ضمان الحمار • مسائل ضمان نعلاف وزقاق • مسئلة ضمان الطباخ • مسائل
ضمان الملاح • مسائل ضمان الختان • مسائل ضمان حداد ونحو • مسائل ضمان الحجام
مسائل ضمان طبيب وكحال • مسائل ضمان حمامي وثيابي • مسائل ضمان الطحان
مسائل ضمان المزارع • مسائل ضمان المستبضع • مسائل ضمان النخاس • مسائل ضمان
الجنين • مسائل ضمان ترد لابق • مسائل ضمان الملتقط • مسائل ما يضمن بقبض
وبحبس **الفصل الثالث والثلاثون** في الحكايات واكثرها غير
مذكورة في جامع الفصولين وانا في مختصار هذا الكتاب بعون الملك الوهاب
احكام السكوت هو كنطق في ستة عشر موضعا وهو كنطق في اربعين موضعا
فلتحفظ فانها مهمة جدا احكام الايما والاشارة احكام الكتابة منها انه
لا اعتماد على الخط احكام السكران وما جاز من تصرفاته وما لم يجز احكام
الوكالة وما يملكه الوكيل وما لا يملكه وفيها اكثر مهمات • مسائل الوكالة وتفسير
الغبن الفاحش حيلة استيفا الدين ممن تذيل بما طل احكام وكالة بخصومة
وقبض يصدق الوكيل بيمينه فيما يدعيه الا في مسائل • مسائل ما يجبر عليه الوكيل
وما لا يجبر • مسائل عزل الوكيل وموته • موت الموكل وعزل الوكيل الدوري
احكام الصبيان وهي جمة مهمة واولها اسامي مراتب الانسان • الولد يتبع
خير الابوين دينا • مسائل حد البلوغ وما يثبت به • احكام البيع بالتعاطي
احكام رد السلام ونحوه • جاز دخول الحمام باجر ولم يقدر ولغا جاز لستر الحاجة • احكام
اجرة كتابة الوثايق احكام الاستثنا شرايط صحته • وما يبطله اربعة
حد حجر واصابة القراءة • الاستثنا هل يعمل في الاقرار • الحيلة لمن اراد ان يحلف
غيره ولا يستثني • احكام دين ذا حيل • ترتيب الدين • تعتبر قوة الديون تقضي
بامثالها • جاز تاجيل كل دين سوى القرض كل دين اجله صاحبه يلزم الا في ستة
اختص الدين باحكام • مسائل الابرا لا تسمع دعوى بعد ابرا عام الا في حادث
بعده • صح الابرا بعد الابرا • تعارض بينة دين وابرا • وبينتي بيع واسترداد
مسائل ما يقبل الاسقاط وما لا يقبل • الحق يسقط بالترك • المطل بيان ان
الساقط لا يعود • مسائل هبة الدين اذا دين غيره متبرعا • مسائل ما يكون قضا
للدين وما لا يكون • ما يصدق فيه الدافع القول للدافع في تعيين ما دفعه
اذا وجد التمليك والا فلا • بعض احكام الغائب في ملك الغير • مسائل العمارة
في الوقف • مسائل الامر بالنفقة واذا دين • احكام النسيان • احكام الجهل احكام

الاكراه • احكام الرقيق اي العبد والجارية • احكام الاعمى • احكام النايم • احكام المعتوه
احكام المجنون • احكام المحارم • فيها اختصاص الامومة منها باحكام • اختصاص
الاب والجدة منها باحكام • يترتب على النسب اثني عشر حكما • احكام الاشياء التي للزوج
ان يضربها على بعض امور • لها الخروج من البيت لبعض امور • احكام حمل وجنين
احكام الذمي • مسائل ما يعتبر فيه المعنى فقط • مسائل ما يعتبر فيه اللفظ فقط
مسائل ما يعتبر فيه كلاهما • احكام الوطي احكام السفر • احكام حرمة مكة شرفها
الله تعالى احكام المساجد • احكام يوم الجمعة وفضايلها وخصايصها •
الفصل الرابع والثلاثون في احكام المرضى وهي مرتبة ترتيب
كتب الفقه ونستعين بالله هنا **كتاب الطهارة** وفيه فوايد
منها لو لم يقدر على الوضو بنفسه • الاستطاعة لا تثبت بقدرة الغير عند الامام
خلافا لهما ونحوه فروع مهمة الاعذار المبيحة للتيمم والمسح • المسح على الجبيرة •
كتاب الصلاة اعذار المصلي للقعود • الاعذار للايما • وبيع الغير
ليس بوسع للعاجز كما مر • العذر لا تسقط سقوط قضا الصلاة وعدمه
من عاجز عن ايما • حكم الاغماء في اسقاط الصلاة عن الميت **كتاب الزكاة**
كتاب الصوم حد المرض ولا عذار المبيحة للافطار من يوسر بامساك
بقية يومه • مرض المعتكف **كتاب الحج** شرايط وجوبه اعذار تركه
هل يقع الحج عن المامور اذا لم لا امر **كتاب النكاح** **كتاب الطلاق**
تعريف صاحب الفراش • مرض الموت **كتاب العتاق** وفيه التدبير
كتاب الوقف وقف المريض وصيته • تعليق الوقف بالشرط جايز
الوقف على ثلاثة اوجه • وقف المريض حكمه حكم وقف الصحة ولو اعتبر من الثلث
وقف المريض بيتا على مسجد **كتاب البيوع** بيع المريض من
وارثه لم يجز عند ابي حنيفة وكذا محاباته منه • المريض ابطال حق وارثه
عن صورة المال **كتاب الاجارة** مع تبرع المريض بالمنافع يعتبر
من كل ماله **كتاب الوكالة** • **كتاب الكفالة** كفالة
المريض على ثلاثة اوجه **كتاب المضاربة** • **كتاب المزارعة** **كتاب**
الهبة هبة المريض وصية ولكن لابد من القبض حق الورثة يتعلق بما لو زاتم
المريض يعتبر فوت حقهم لا الملك • مسائل ابراء دين وهبته وصيته **كتاب**
الاقرار حد مرض الموت المعتبر في تصرفات المريض اجازة ورثته بعد موته
لا قبله مجروح قال لم يجرحني فلان اختلاف معترك مع الورثة • بطلان اقرار
مريض لوارثه بدين **كتاب الوصية** ما يعتبر من تصرفات
المريض من الثلث وما لا يعتبر • تبرعاته تعتبر من ثلثه • تبرعه بالمنافع
يعتبر من كل ماله • قبل له اوص فقال ثلث مالي • قال ثلث مالي وقف • قال
ثلث مالي له • اوصى بخيرات اقضا ثم فرضا اوصي ان يحج عنه قال يحج ابطال الشاط

الوصاية صريحا وكناية المحاباة تقدم على الوصايا مسايل التداوي من
المرض وهي فوايد مهمة ليس من شرط التوكل ترك المطلوب ذكر اسباب يحمل بعضها
ترك التداوي يكره التداوي بالحرام جواز الحقنة جواز النظر الى فرج الرجل
للحقنة جاز وضع محجم على جراحة جواز التداوي بالحرام وتداويه بمحرم جدا
جاز كي الصبي للمرض جاز شق المثانة للحصاة جاز قطع اليد للاكلة

الفصل الخامس والثلاثون فيما يمنع عنه الانسان وما لا يمنع وما لا يجبر وفيما يجبر عليه وفيما يحل فعله وما لا يحل مسايل ما يحدث في الطريق العام والخاص تصرفه تحت القديم في البنا فاملكه كل من ارباب طريق لا ينفذ حد القديم في البنا مسايل تعض ما يجبر عليه الانسان وما لا يجبر وبعض ما يرجع فيه على صاحبه وما لا يرجع مسايل علو وسفل مسايل النهر والشجر مسيلة منع بيع الغلة لغير اهل البلدة اذا اضر اهلها مسايل التصرف في المشترك

الفصل السادس والثلاثون في مسايل الحيطان تفسير اتصال الملازقة تفصيل اتصال التربيع مسايل وضع خشب على حايط مشترك مسايل حايط مشترك انهدم او هدم او خيف الهدامه مسايل تدخل في الحايط اذا ذكر مسايل الحايط المايل

الفصل السابع والثلاثون في معرفة معاني الاسامي وفيه متفرقة متعلقة بمعرفتها امور كثيرة متداولة يذكر بعضها في الوصايا وبعضها في الايمان واكثر ما ذكرها هنا غير مذكور في جامع الفصولين وانما هو من خصايص هذا الكتاب بعون الملك الوهاب البلدان التي تشتمل اساميها على القرى والسواد وما يختص منها بالبلدة فقط الربض من البلدة قد حول البساتين والكروم وعدمه النبي النقيل اليسير الجزء الطايفة البعض اشهر البر الربيع ايام الربيع ثم تثبت على ثلاثة انواع المتاع العروض الدابة الجزور الجمل والبعير النجيب البختي الناقة البقر والبقرة الثور البغل البغلة الشاة الكبش التيس الدجاجة الديك الحمار الاتان والحمارة الخيل البرذون الفرس محرم الانسان ذو الرحم العصبة العيال الاقارب والاقربا ذوو القرابة ذوو الانساب الولدان ليسا من الاقربا الجيران الاصهار الاختان الاهل الال الفقير المسكين اول الشهر المعتبر السريع العاجل الاجل غرة الشهر السلخ الغداة الضحوة المسا الفجر الصباح الغداة البكرة الضحى الضحوة الهجير الظهر الرواح المسا العصر الاصيل العشا الاول العشا الاخير السحر صلاة الظهر عند طلوع الشمس وحين تطلع ايام البيض الشتا الصيف الربيع الخريف النيروز المهرجان حين زمان دهر الدهر ذكر المسايل التسع التي توقف فيها ابو حنيفة الولية الا عذار بالكسر للختن بالفتح الوكيرة النقيعة المادبة بضم الدال اسامي

مراتب

مراتب سن المرء شرعا وفي الصبي الغلام الشاب والفتى الكهل الشيخ اسامي مراتب سن المرء والمرأة لغة وهي من لطايف المهمات التي قلما توجد في المتداولات من المعتبرات

الفصل الثامن والثلاثون في المتفرقات في حرية الاصل وفيما يثبت ضمنا لا قصدا وفي فساد البيع بعد صحته وصحته بعد فساده وفيما يحكم فيه الحال وتفصيل كل ذلك هذا الاصل في دار الاسلام هو الحرية الناس احرار بلا بينة الا في اربع الظاهر يصلح حجة للدفع لا للاستحقاق تبدل التناقض في دعوى الحرية مسايل ما يثبت ضمنا لا قصدا مسايل افساد بيع بعد صحته وبالعكس لو الحق شرطا فاسدا بعد العقد فهل يلتحق باصل العقد مسايل ما يحكم فيه الحال يستدل بالحال على صدق المقال الشهادة على اليد المنقضية صحيحة

الفصل التاسع والثلاثون في المحاضر والسجلات ومسايله هذا فقه الدين باطلة لو كتب مكان اسم الاب كنيته هل يكفي والمشتق يلزم ذكر من اعتقه بعض ما يحتاج كتابته في محضر وسجل خمس من السجلات لا يجعل القاضي كل ذي حجة على حجته كتابة كلمة ان شا الله تأتي على جميع ما تقدم عند ابي حنيفة مسيلة دخول اولاد البنات في الوقف على اولاد الاولاد كتابة في سجل الاستحقاق ان يكتب ان الاستحقاق باي شي يملك بمطلق او بملك بسبب اذ الحكم يختلف

الفصل الاربعون في مسايل الفاظ الكفر عالما بها او غير عالم وخطا وحديث النفس بالكفر والرضا به وما يتصل بكل ما ذكر وهي انواع وفي خلال ذلك ما يكون خطاه كفرا وما يخشى على قايله الكفر وفي اخره بيان المرتد وبيان ما يكون اسلاما من اصناف الكفرة وبيان ما يجب على كل مسلم من الاعتقادات واكثر ما ذكر في هذا الفصل غير مذكور في جامع الفصولين بل في اكثر الكتب المعتبرة وانما هو خصايص هذا الكتاب بعون الملك الوهاب وفي هذا الفصل مقدمة وخاتمة بينهما عشرة ابواب

المقدمة فيها مسايل مهمة جدا الاولى في مفهوم الايمان الثانية فيما يتعلق به الايمان الثالثة في اتحاد الايمان والاسلام الرابعة في ان الايمان هل يزيد وينقص ام لا الخامسة في وجوب تعليم مهمات الدين السادسة في ذكر دعا يعصم المومن عن الكفر بوعد النبي عليه الصلاة والسلام السابعة في وجوب حفظ اللسان عما لا يهم ذكر الله سبحانه

الباب الاول في ذكر اصول وضوابط مهمة يندرج تحتها مسايل الفاظ الكفر الاول في مناط الكفر ومتعلقه الثاني في ضابطه اكفار المسلم وعدمه الثالث فيما لو خطر بباله وهو كاره ما هو كفر لو تكلم الرابع فيما لو جرى على لسانه كلمة كفر خطا لا قصدا الخامس في تكلم الكفر هازلا او مستهزيا او مازحا او جاهلا وهو من اعظم المهمات

فالخوف الخامس في كفر المكره والسكران والصبي والمراهق السابع في تعليق
الكفر بالشرط وفيه ان تعليق ما يكون تنجيزه كفرا يمين عندنا الثامن في
اعتقاد الحرام حلالا وبالعكس وفيه تفضيل التاسع في انكار الخبر المتواتر والمشهور
وخبر الواحد واجماع الصحابة ومن بعدهم ومما يتعلق بذلك من عدم اكفار
اهل القبلة الا في مواضع وفيها مهمات خلت عن ذكرها اكثر المتداولات العاشر
في الرضا بكفر الغير الحادي عشر في الضحك فمن تكلم بالكفر الثاني عشر في حكم العزم
على الكفر ولو بعد حين **الباب الثاني** فيما يتعلق بذات الله تعالى
ونعوته وفيه مسائل جمة فكلها مهمة فليحفظها جميعا لو كان مطيقا مستعينا
الباب الثالث فيما يتعلق بالانبيا والملائكة وفيه يجب
ان يعتقد ان محمدا صلى الله عليه وسلم رسولنا الان والاستخفاف بالسنة كفر
وجوب كف اللسان عن الانبيا والصحابة الاخيرين من تكلم بلا فضل واستخفا ف
بعلمه لا بمنزلة بيان النبي صلى الله عليه وسلم بكفر **الباب الرابع**
فيما يتعلق بالايمان والاسلام وفيه صفة بلغت وفيها تفصيل الاسلام ومسئلة
الشك في الايمان ومسئلة الاستثنا في الايمان **الباب الخامس**
فيما يتعلق بالقران والاذكار والعبادات وفيه لو قال اية من القران في المزاح
كفر ومن قال القران زماننا احسنت يكفر الاستهزا بالاذان كفر لا بالموذن
ترك العبادة تهاونا او استخفافا كفر لا لو تكاسلا او رياء او لا توجيه قوله
لا اصلي الصلاة الى غير القبلة الصلاة بلا طهارة الصلاة في ثوب نجس
قال لو كان فلان قبلة لم اتوجه اليه استقبال مجي شهر رمضان
الباب السادس فيما يتعلق بالشرع والعلم والعلما وفيه
سب الصحابة ابغاضهما لا يلاسب سب الشيخين رضي الله عنهما انكار خلافة
قذف عائشة رضي الله عنها قال لعالم عويلم او لعالم او الشعر وكت بالتصغير
بالفارسية وكذا العلوي علويك تصغير فقال رب كفر بها وبل شتم العالم
التشبيه بالمعلم مزاحا يكفر رجل من باشر المنكر الاستخفاف بمسجد ونحوه مما يعظم
في الشرع **الباب السابع** في الكفر والرضا به صريحا او ضمنا
وفي التشبيه بالكفرة وفي الرضا بكفر غيره وتشبيه الغير بالكفرة وفيما يناسب
محلها ذكر فيه قال لابنه يا ابن الكافر قال في الاعتذار لجرم كنت كافرا
فاسلمت الفاظ المجازاة والتعليق يؤدي كافرا جاب مسلم قالت
لدابته اي كافر خدا وند اي يا ملك الكافر تعليق ما يكون تنجيزه كفرا
المختار للفتوى لو شتم مسلما يا كافر ونحوه وهو منهم جدا يحفظ اراد فعلا
فقال له اكرايت كان كافرا شيء فعل قال الجرم كان شيئا مثلا وان

شيئا

شيئا كافرا لقن غيره كلمة الكفر مزاحا عن قران يا هرعين بالكفر قال
الكفر خير مما تفعله قال لغيره جهود به از تو انها ته دعوت الذي لا هدا
له يحفظان بالشرط تعظيم يوم النيروز كفر التشبه بالكفرة ولو مزاحا
كفر **الباب الثامن** في كلمات المتفقهة والعوام وانما
فيها انواع جواب من قيل له لا تاكل الحرام ونحوه لذلك التهاون بالمعصية
كفر قال خوش كار ست بيعاري حكم رجا ثواب من تصدق بالحرام قوله امين
عند دعا من تصدق عليه بالحرام عنيه بعدم حرمة شي حرام او بعدم وجوب
واجب تمنيه بعدم حرمة الاكل فوق الشبع قوله تبارك بالدلال تعاطى حراما او قلد
على كبيرها طعنة الى التزام التهاون بالصغيرة كفر فعل معصية فقيل له تب
فقلت تقال خوش او زده قال لا بنواح الشايخ خاصة تعلم ساحر مجوسيا
شود ابن ستاد الا سند الى تدبير النجوم وحركات الافلاك على الحوادث قال
النصرانية خير من اليهودية قال الكفر خير من الخيانة قال الخيانة شر
من الكفر قال رجعه فارابه سمعت قال الخير من الله والشر من الشيطان قال بالله
وبرسالتك قال يجيا في اوجيا نك قال الرزق من الله ولكن از بنده جنبش
خواهد قيل له البر عليك حق الله او حق الوالد والوالدة او حق الجار
او الزوج فقال لا قال الحاكم ظالم عادل قال الاياذي بدرهم من لا درهم له
قال الصالح لفاذل كلفنا لخنزير قال انا اسجد للصنم ولا افعل هذا قال
قتل فلان فلانا قبل ان يتم حل قتله ومن قال للدمة فت او اخت لما هو
قبيح شرعا قال انا فرعون وانا ابليس قيل لت عن هذا فقيل فقال لعن نبيا
الله وزاد فلان عندي الكراز في حكمة الطراشخص كلاما لاهل البدعة او قال
له هو معنى صحيح ازهو درمعنى قال زريشه بخيانت قال لفلان كس
بمرك خويش خواهد مرد من اباح نكاح المتعة قال لعن الله المربا وبيعها ثم
او نبيا اسرائيل او نبيا آدم شتم دين مسلم او ايمانه ثم قرء شتم انا تسلم
شتم فعال في شتم حيوانا ماكولات طعاما بكلمة الجماع السجدة لمخلوق
تحية ونحوها حكم الانحنا تقبيل اليد تقبيل الارض التصلية على غير نبي
وملك لا يجوز اللعن على معاوية رضي الله عنه الا اشتال العدد ذكر الصحابة
هل يجوز اللعن على يزيد نهيا النبي عليه الصلاة والسلام عن لعن اهل
القبلة جاز اللعن على جنس الظالمين لا على ظالم معين قال روشني دروينا
الباب التاسع فيما يتعلق بالموت واحوال الاخرة قال
امانك الله على الكفر قال الميت كان يتقي ربه او ما كان قال فلان لا يموت
بموت نفسه انكر شيا من امور البرزخ والاخرة قال ابن مجد في التيامة

الكرخي للحيوانات قال لا ادخل الجنة مع فلان **الباب**
العاشر في المسائل المتفرقة التي هي بالفاظ الكفر والخطأ متعلقة
تطويل الركن من الصلاة يجي تخصيص حكم الربا في العبادة قال لكافر اي
تعظيما لكافر كفر لو سلم عليه بتعظيما لو قال لمجوسي يا استاذ تعظيما من جار
الصلاة خلفه وقيل لا يجوز مسائل مستطرفة لكرامات الاولياء من يكفر بالسحر
المعروف واهل النيرنجات لو له الف جارية فاشترى اخرى فلامه احد حكم
المناظرة لتخجيل الخصم قال لكاذب بارك الله فيك كذبت من يذبح قربانا
عند قدوم مسافر او في قدام الامير تاويل لمن قال لا ارجو الجنة ولا اخاف
النار ولا اخاف الله واكل الميتة واصلي بلا ركوع وسجود واشهد بما لم
ار وابغض الحق واحب الفتنة هل يباح الرقص والسماع للصوفية
الخاتمة في ذكر فوائد عديدة مهمة الاولى في حكم من صدر
منه ما يوجب الكفر في كونه كفرا اختلاف يؤمر قائله بتجديد الايمان
والنكاح احتياطا احكام الارتداد والعياذ بالله من ذلك يقضي عبادات
تركها في الاسلام السابق ما ادى فيه يبطل حجه فلا يقضيه الحج ويبين
امراته بلا طلاق اذ هي مجرد فرقة لا تقتل المرتدة وتحبس صح ردة
صبي واسلامه ويجبر عليه ولا يقتل وكذا معتوه يميز الاسلام صح اسلام
المكره الحربي جحود الكفر توبة جحود المرتد توبة نعوذ الى الاسلام كل
مسلم ارتد يقتل الا المرتبة الاستة لا تقضى فوقهم تقبل الشهادة بالردة
مرتين يقتل المرتد يحبس الى ان يموت الساحر الزنديق لا تقبل
توبتهما بعد الاخذ ويقتلان وكذا الخناق وكذا قطاع الطريق الساحر
الذي يكفر والذي لا يكفر الساحرة تحبس وتضرب ولا تقتل في الخلاصة
انما تقتل من يكفر من اهل الاهواء والبدعة القتل سياسة وزجرا يقتل
المبتدع الداعي الى بدعته سياسة ما يباح قتل اصحابه عموما وخصوصا
الا قتال في حكم مرتب النبي صلى الله عليه وسلم الفائدة الثانية فيما يكون
اسلاما من اصناف الكفرة ومن لا يكون الفائدة الثالثة في اصول
عقائد اهل السنة والجماعة مما اوجب الشرع على كل مسلم حفظه وسماعه
ولقد جمعت هذه المسائل المتنبطة عن جميع الكتب الكلامية والفقهية
من منظوم ومنثور ونادر ومشهور ولم ار مجموعة بهذه الجمعية جنسا
وفصلا في شيء من الكتب اصلا فالحمد لله على التوفيق واساله الهداية
الى سواء الطريق فها انا اشرع في تفاصيل فهرسته في جميع الفصول السابقة
من المسائل منتقيا لحقائق المدونات والاصائل **الفصل الاول**

في

في مسائل القضاء وما يتعلق بذلك وما يناسبه قال صاحب جامع الفصولين
بدا اولا بما يصير دار الاسلام دار الحرب لحاجة اليه في زماننا ومكاننا
قال ابو حنيفة لا تصير دار حرب الا باجراء احكام الشرك فيها واتصالها بدار
الحرب بانه لا يكون بينهما وبين دار الحرب مصر للمسلمين وان لا يبقى فيها مسلم
او ذمي امنا على نفسه بالامان الاول اي لا يبقى امنا الا بامان المشركين وعندهما
باجراء احكام الشرك تصير دار حرب انفصلت او لا اخذ بالامان الاول او لا ثم
ان كل مصر فيه وال مسلم من جهة الكفار يجوز منه اقامة الجمع والاعياد واخذ
الخراج وتقليد القضاء وتزويج الايامى لاستيلاء المسلم عليهم واما طاعة
الكفرة فهي موادعة ومخادعة واما في بلاد عليها ولاة كفار يجوز للمسلمين
اقامة الجمع والاعياد ويصير القاضي قاضيا بتراضي المسلمين ويجب عليهم
طلب وال مسلم دار الحرب تمنع وجوب ما يندرئ بالشبهات اذا حكامنا لا تجري
نا في دارهم وكذا في عكسه فلو اسلم ثمة وقتل مسلما عمدا لا قود ولا دية عند
ولو قتل احد المستامنين الاخر ثمة تجب الدية لا القود عندنا وكذا لو شرب
مسلم خمرا ثمة او زنى او قذف لا يلزمه الحد عندنا اسيران ثمة قتل احدهما
صاحبه لا شيء عليه عند ابي حنيفة وابي يوسف لا الكفارة لانه تبع لهم فصار
كاحدهم وعند محمد تجب الدية اذ لا حكم بنفسه **تقلد القضاء** في **منية**
لا يباح طلب القضاء بحال عند اكثر العلماء ولو فعل بلا طلب لا يحل له الشروع ما لم
يجبر عليه وقال مشايخ بلادنا لا باس به لمن يثق انه يعدل اذ الصحابة ومن بعدهم
تقلدوه من غير اكراه **ثم** لم يجز للسلطان ان يقلد القضاء من يطلب ذلك **خزانة**
اعلم ان المفتي في زماننا اذا استفتي عن مسئلة فان كانت مروية عن اصحابنا
في ظاهر الرواية بلا خلاف بينهم وهم الامام وصاحباه يفتي بقولهم ولا
ينظر الى قول من خالفهم اذ الظاهر ان الحق مع اصحابنا لا يعدوهم ولو اختلفت
فيها اصحابنا ياخذ بقول الامام اولا ثم بقول ابي يوسف ثم بقول محمد ثم بقول
غيرهم من اصحاب الامام ثم بقول المشايخ من بعدهم واذا كان الامام في جانب
وصاحباه في جانب قيل فالخيار للمفتي فان شاء افتى بقول الامام وان شاء بقولهما
وفي شرح الطحاوي المفتي ان لم يكن مجتهدا لا ياخذ الا بقول الامام ولا يجوز
له ان ياخذ بقولهما الا في المزارعة والمساقاة لاتفاق المتاخرين على ذلك
وان كان مع الامام احد صاحبيه ياخذ بقولهما وان كان اختلافهم
اختلاف عصر وزمان كالقضاء بظاهر العدالة ياخذ بقول صاحبيه لتغير
احوال الناس والقاضي يتبع مفتيا ايضا في الصدر الاول كذا في خزانة المفتين
خلاصة مشايخنا اخذوا بقول ابي يوسف فيما يتعلق بالقضاء **قنية** الفتوى
على قول ابي يوسف فيما يتعلق بالقضاء **ف** عدالة القاضي ليست بشرط
حتى يصلح الفاسق ان يكون قاضيا والعدالة شرط الاولوية في ظاهر

وقيل شرط لصحة التقليد ولو قلد وهو عدل ففسق يستحق العزل
ولا ينعزل وبه اخذ عامة المشايخ ويجب على السلطان عزله هداية وقال
بعض المشايخ اذا قلد وهو عدل ينعزل بالفسق لان المقلد اعتمد عدالته
فلم يكن راضيا بتقليده دونها وهل يصلح مفتيا قيل لا لانه من امور الدين
وقيل يصلح لانه يجتهد حذار النسبة الى الخطا خلاصة والامام يتعين
اما مانع الفسق بلا خلاف موجز الفتيا ان يفتي لو صوابه اكثر من خطائه
لو لم يكن مجتهدا لم يحل له ان يفتي الا بطريق الحكاية فيحكي ما يحفظ من اقوال
الفقهاء منهاج المفتي لو كان مقلدا غير مجتهد ياخذ بقول افقه الناس عنده و
يضيف الجواب اليه فلو كان في مصر اخر يرجع اليه بكتاب ولا يجازف خوفا
من الافتراء على الله تعالى خلاصة في المحيط العلم شرط الاولوية لا شرط
جواز التقليد حتى لو قضى بفتوى غيره يصح هداية الصحيح ان اهلية
القاضي للاجتهاد شرط الاولوية لا التقليد لان تقليد الجاهل
صحيح لانه يمكنه ان يقضي بفتوى غيره ومقصود القضا يحصل به وهو
ايصال الحق لمستحقه قاضيخان قال النبي صلى الله عليه وسلم القضاة
ثلاثة واحد في الجنة واثنان في النار وزاد في الاثنين الجاهل وغير العدل
ثم ان الجاهل التقي اولى بالقضا من العالم الفاسق خز وينبغي للقاضي ان يشاور
اهل الفقه في الحكم صد قيل ينعزل القاضي بتاخير الحكم وياثم ويعزر ولا يجوز
محيط قال محمد للقاضي ان يرد الخصم مرتين او ثلثا لو يرجو الاصلاح فيما
بينهم ولو لا يرجوه بان قالوا لا نريد الصلح فطلبوا القضا فهذا على وجهين
الاول ان لا يكون وجه القضا بينا للقاضي ففي هذا الوجه يردهم الى الصلح
وان طلبوا القضا هكذا ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده وهو نظير ما هلك
المال في يد الاجير المشترك بامر يمكن التحرز عنه فان القاضي لا يقضي وان
طلبوا القضا بل يامرهم بالصلح الوجه الثاني ان يكون وجه القضا بينا
للقاضي وابوا الصلح ففي هذا الوجه القاضي يقضي بينهم هكذا ذكر شمس
الائمة الحلواني وذكر شيخ الاسلام المسئلة على التفصيل اذا وقعت الخصومة
بين المحارم او بين اهل البلد بينا او بين اهل قبيلتين يردهم الى الصلح
مرتين او ثلثا وان ابوا الصلح صح تقلد القضا من الجاير كما من العادل
لان الصحابة تقلدوه من معاوية والحق مع علي في نوبته وكذا يجوز تقلده
من الباغي خز يجوز استيلا الباغي لا تنعزل قضاة العدل ويصح عزل
الباغي لهم حتى لو انهزم الباغي بعده لا تنفذ قضاياهم بعد ما لم
يقلدهم سلطان العدل ثانيا اذ الباغي صار سلطانا بالقهر والغلبة
ثم اهل البغي هم الخارجون على الامام الحق بلا حق بيانه ان المسلمين
اذا اجتمعوا على امام وصاروا امنين به فخرج عليه طائفة من المؤمنين فلو

حرجوا

وحرجوا عليه لظلم ظلمهم فليسوا بغاة وعليه ان يترك الظلم وينصفهم
ولا ينبغي للناس ان يعينوا الامام عليهم اذ فيه اعانة على الظلم ولا ان
يعينوا تلك الطائفة على الامام ولو لم يكن خروجهم عليه لظلمه اياهم
لكن ادعوا الحق والولاية فقالوا الحق معنا فهم بغاة فعلى كل من يقوى على
القتال نصرة الامام على البغاة لانهم ملعونون لقوله عليه السلام الفتنة
نائمة لعن الله من ايقظها ولو تكلموا بالخروج ولم يعزموا على الخروج بعد فليس
للامام ان يتعرض لهم اذ العزم على الجناية لم يوجد بعد كذا في شب وفي
نو قال ص لولا علي ما دريتا القتال مع اهل القبلة وكان علي رضي الله عنه زمانا بجوم
من اهل العدل وخصماه بغاة وفيهما نشا الحكم للطائفة ولا ندري العادلة
والباغية فكلهم يطلبون الدنيا صه من اخذ القضا برشوة لا يصير قاضيا
ولو قضى لا ينفذ حكمه وبه يفتى اذ الامام لو قلد برشوة اخذها هو او قومه
وهو عالم به لم يجز تقليده كقضا برشوة اما لو قلد بسبب الشفعا فهو
حل للمقلد بحق وان كان لا يحل الطلب في الشفعا في لو ارتشى ولد القاضي
او بعض اعوانه فلو بامره ورضاه فهو كما لو ارتشى به فقضاؤه مردود و
لو بلا علمه نفذ حكمه وعلى المرتشي رد ما قبض عده لو ارتشى فقضى
او عكس او ارتشى ابتدا وحين لا يتصل بشيء لا ينفذ حكمه ولو ارتشى
فبعث الى اخر يحكم بينهما لم ينفذ حكم الثاني لان الاول عمل لنفسه لما
ارتشى ولو كتب الى الثاني ليحكم واخذ اجر مثل الكتابة نفذ حكم الثاني
قاضيخان اجمعوا ان القاضي اذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى
ثم ان الرشوة على اربعة اوجه منها رشوة القاضي الى من يقلده القضا
الثاني الرشوة للقاضي ليقضي للراشي وهما تحرمان على الاخذ والدافع
ولو كان قضا بحق الثالث دفعها خوفا على نفسه او ماله وهو حرام
على الاخذ لا الدافع الرابع دفعها ليسوي امره عند السلطان حل له
الدفع ويحرم على الاخذ شهد اذ القيام بمعونة المسلمين يجب بلا مال
فلا يحل اخذ المال عليه قاضيخان فان اراد ان يحل للاخذ يستاجر
الاخذ يوما الى الليل بما يريد ان يدفع اليه فتصح هذه الاجارة هذا
اذا اعطى الرشوة اولا ليسوي امره فان طلب منه ان يسوي امره
ولم يذكر له الرشوة ثم اعطاه بعد ما سوى امره قيل لا يحل للاخذ
وقيل يحل وهو الصحيح لانه بر ومجازاة للاحسان فيحل ولا يحل للقاضي
قبول الهدية من اجنبي لم يكن يهدي اليه قبل قضائه وكذا الاستقراض
والاطالة والاستعارة ولو اهدى من يهدي قبل القضا فلو له خصومة
فلا يحل قبولها والا فان كانت مثل ما يهدي قبل القضا او دونها
فلا باس بقبولها ولو اكثر رد الزيادة ولا باس بقبول هدية

فرتبيها الذي لا خصومة له مع احد صه اذا كان الاهدا بلا شرط لكنه يعلم
يقينا انه انما يهدي لتجيئه عند السلطان فمشايخنا على انه لا باس به
ولو نفى حاجته بلا شرط وطمع فاهدى اليه بعد ذلك فهو حلال
لا باس بقبولها وما نقل عن ابن مسعود من كراهيته فذلك ورع صح
تعليق القضا والامارة بالشرط لا يجوز وكذا اضافتهما الى المستقبل وكذا
تاقيت القضا بزمان فلو قال انت قاضي في البلدة هذا الشهر وهذا اليوم
وتعيين قاضيا ببلدة وكذا يجوز تقييده بمكان ويجوز استثنا سماع بعض
الخصومات او سماع خصومة رجل بعينه فلا يصير قاضيا في المستثنى وتعليق
الحكم بين اثنين بالشرط لم يجز عند ابي يوسف وبه يفتى وعند محمد جاز ولو
قضى في حادثة ثم قال له اسمع خصومة فلان ثانيا يجتهد في العلة لا ينقض
عليه ذلك القاضي لو استخلف بلا اذن لم يجز ولو كان مأمورا باقامة الجمعة
ان يستخلف غيره بلا اذن الامام وللوصي ان يفوض الى غيره بلا اذن الوصي وتمامه
في ط قال السلطان لرجل فلان وليت رايتنا او امرا بهلك نصب القاضي
ان ذلك تفويض يتعلق بالسواد ولو امره على بلد وجعل خراجها له
واطلق له التصرف في الرعية كان تنصيبه للامارة فله ان يقلد قاضيا او
يعزل قال الامام لو الى البلد فله ان ينصب قاضيا لا الوكيل فلا احد
كالوكالة الموكل لوكيله وكل من شئت صح لا لو قال وكل احدا كذا اذا اهل
بلدة ثنا يقولوا انيل سلطنته لاحد يصير سلطانا بالخلاف فقضا قاض اذن
الا للضرورة لا النائب قنيه صبي قلد سلطانا فبلغ يحتاج الى التقليد
جديد ليبقى سلطانا ي وكذا الصبي لو استقضي ثم بلغ يحتاج الى التقليد
جديد وفي العبد روايتان خز مات سلطان فاتفقت رعيته على ابن له
صغير وجعلوه سلطانا فقلد القضا والخطبا مع عمر والا ابنه فان
لا ينبغي ان يتفقوا على وال عظيم فيصير سلطانا لهم فيقلد هو وهو
يقلد نفسه تبعا لابن السلطان فيعظمه لشرف اما في الحقيقة الوالي هو
السلطان بن الهمام مقتضى هذا الكلام انه يحتاج الى تقليد جديد
بعد بلوغه وهذا لا يكون الا ان يعزل ذلك الوالي العظيم نفسه من
السلطنة وذلك ان السلطان لا ينعزل الا بعزله نفسه وهذا غير
واقع فضا قضى عليه في بلدة دارا في غير تلك البلدة نفذ القضا وان لم
تكن الدار في ولاية هذا القاضي اطلق الجواب وفصل في فد محدودي
وادعوى كرد وان محدود در ولايت ان قاضي نيست حكم نتوان كرد اجاب
نوانكرد ولو كان في ولاية من قلده ما يكون حكما من القاضي وما لا يكون
ط قوله ثبت عندي حكم في الصحيح وقيل لا بد ان يقول حكمت او قضيت
او انفذت وكذا قوله ظهر عندي او صح او علمت فهذا كله حكم عده وكذا

قوله

قوله اشهدوا عليه حكم قنيه قوله ثبت عندي حكم لكن لا وليان يتبين ان الثبوت
بينة او اقرار ان الحكم ببينة يخالف الحكم باقرار وقوله لا ارى للخصم حقا في هذه الدار
بحكم وكذا قوله ثبت لك شهادة وطلب الحكم سلم المحدود الى المدعي ليس
بحكم الا ان قال فهما ده ليس بحكم فينبغي ان يقول حكم كردم وتدل على صحة
ما ذكرنا في ططه انه لو وقف وقفا على فقرا او احتاج بعض قرابته
فاعطاه القاضي شيا من الوقف لم يكن هذا قضا من القاضي لكنه بمنزلة
الفتوى حتى لو اراد الرجوع في المستقبل فله ذلك بان يعطي غيرهم من الفقرا
جميع الغلة اما لو قال حكمت ان لا يعطى غير قرابته نفذ حكمه ولزم هذا
ان نصب القاضي ليس بحكم ولو في المصر قاضيان كل منهما في محلة فتخاصم
رجلان واختلفا فيمن يختصمان اليه فان كان تنازل الخاصمين في محلة
واحدة يختصمان الى قاضي تلك المحلة وان من المختلفين فالعبرة للمدعي
ان يخاصمه الى قاضي محلته وافتاه الاخرة ان ابو يوسف العبرة للمدعي وقال
محمد بل للمدعى عليه وبه يفتى وكذا لو احدهما من اهل العسكر والاخر من
اهل البلد ويبنى على هذا ولاية قاضي العسكر على غير الجندي ويحترف
سوق العسكر جندي صه اختصم الغريبان عند قاضي بلدة صح قضاؤه
على سبيل التحكيم ولو حكم السلطان بين اثنين فيلا يبعد ويفتى بنفاذه
مسائل العزل تعليق عزل القاضي بالشرط جائز وفاقا وقال ظه
نحن لا نفتي بجوازه وكذا افتى عمر وغيره وتجي في فصل ما يجوز تعليقه وما
لا يجوز وللسلطان ان يعزل القاضي بريبة وبغير ريبة ولا يترك على القضا اكثر
من سنة كيلا ينسى العلم كذا صه اربع خصال لو حل واحدة منها بالقاضي
ينعزل ذهاب البصر والسمع والعقل والردة القاضي لو عزل لا ينعزل
ما لم يصل اليه الخبر كالوكالة فينفذ قضاؤه قبل وصوله وقيل اليه لا ينعزل
ما لم يقلد غيره صيانة لحقوق الناس موت السلطان لا يوجب عزل
القاضي لو مات الخليفة وله امرا وقضاة فهم على حالهم وليس كوكالة
ولو عزل القاضي ينعزل نائبه لا لو مات القاضي كذا قيل وينبغي ان لا ينعزل
النائب بعزل القاضي لانه نائب السلطان او نائب العامة الا يرى
انه لا ينعزل بموت القاضي وعليه كثير من مشايخنا صه بموت القاضي
انعزل خلفاؤه كذا في ط القاضي لو قال عزلت نفسي او اخرجت نفسي عن
الكتاب القضا او كتب به الى السلطان ينعزل اذا علم لا قبله كوكيل وقيل
لا ينعزل بعزل نفسه لانه نائب العامة وحق العامة متعلق بقضائه
فلا يملك العزل بنفسه ووصي القاضي لو عزل نفسه ينبغي ان لا ينعزل الا بعلم
القاضي كوكيل وقاض ولو اراد وصي بان يخرج نفسه من الوصاية في غير
مجلس القاضي لا يملكه بعض القاضي لو كان غيبا لا ينبغي ان يخرج فلو
عزله القاضي اختلف فيه عزل الوكيل لم يجز بلا علم موكله فالموكل لو

كتب اليه بعزله ينعزل لانه علم بما فيه وكذا لو ارسل رسولا به ولو
صغيرا او غير عدل فقال ارسلني اليك فلان ليقول اني عزلتك عن
الوكالة ينعزل والعزل الحكمي لا يحتاج فيه الى علم الوكيل فلو مات موكله
او خرج ما امر ببيعه عن ملكه او رهنه ينعزل وكيله علم الوكيل ام لا
وكذا لو جن موكله مطبقا او ارتد ولحق بدار الحرب او كان مكاتبا فعجز
او مأذونا فحجر او مات شريكه او وكله بخلع فخلعها بنفسه او ابانها الوكيل
او الوصي لو رد وكالة او وصاية لا يخرج منها الا بعلم الموكل او الموصي والشرط
علمه لا حضرته ط وكله بخصومة ثم عزله حال غيبة الخصم فان كان
وكيل الطالب صح عزله وان كان وكيل المطلوب فلو وكله بالتماس الطالب
فلو كان الوكيل غائبا وقت التوكيل ولم يعلم به صح عزله على كل حال
وان كان حاضرا او علم به ولم يرده لم يجز عزله بغيبة الطالب ويصح
بحضرته رضي به الطالب او لا ولو وكله بالتماس القاضي حال غيبة الطالب
فعزله بحضرة القاضي يصح ولو غاب الطالب وان عزله بحضرة القاضي
يصح ايضا وعزل العدل في باب الرهن لم يجز ولو بحضرة المرتهن ما لم
يرض به المرتهن ولو وكله بطلاق امرأته حيث اراد التعزير بالتماس
المرأة ثم عزل بلا حضورها ورضاها قيل يملك وهو الصحيح وقيل
لا يملك [illegible] في عامة الكتب ان الوكالة تبطل بموت
الموكل ولو ادعى قيل الاجارة المفسوخة بموت الموجر عليه وكيله بالاجارة
قيل يجوز وهو الصحيح لانه عزل بموته لكن الحقوق متعلقة به وقيل لم
يجز اذ الانفساخ بموت الموجر كالانفساخ بتفاسخهما وعنه لا يبطل الوكيل
كذا هنا قم الوكيل بالبيع الجائز لو باع فمات موكله لا ينعزل في خيار
شي على قياس مسئلة الاجارة ينبغي ان يكون فيه اختلاف قم ولو
مات الوكيل ببيع او شرا او غاب او ارتد قيل تنتقل الحقوق الى موكله
وقيل لا وقيل لو باع الوكيل فمات فحق قبض الثمن لورثته او وصيه
ولو لم يكن فلموكله على ورثته وقيل لموكله ث شرى وكيله فمات
فلموكله رده بعيب د فحق الرد لورثته او وصيه ولو لم يكن فلموكله
على ما رقد ث وفي رواية اخرى القاضي ينصب وصيا فيرده جمع
وكيل الوكيل ينعزل بعزل الاول وبموته ط لا ينعزل بعزل الاول
ولا بموته د مات الوصي فولاية المطالبة فيما يباع من مال الصغير
لورثة الوصي او لوصيه فلو لم يكن نصب القاضي له وصيا صل
مات مضارب والمال عروض فولاية البيع لوصيه لا لرب المال
وهو الاصح اذ الحق للمضارب والملك لرب المال فكانا شريكين .
القضا بعلمه في شي روى ابن سماعة عن محمد ان القاضي لا يقضي
بعلمه قال رجع اليه هذا في اخر عمره وقال لا يقضي بعلمه وان استفاد

العلم

العلم في حالة القضا حتى يشهد معه اخر وقال لو قال القاضي علمت
بشرط مع علمه شهادة اخر ليصير علمه مع شهادة الاخر بمعنى شاهدين
قال صاحب جامع الفصولين بعد ذكر هذه المسئلة في فصل الثاني
فينبغي ان يفتى بعدم قضا القاضي بعلمه في غير كتاب القاضي لفساد ظاهر
في اكثر قضاة الزمان اصلح الله شانهم ص القاضي هل يكتب بعلمه الى
القاضي ولو كتب قضاياه بعلمه غير ان القاضي هنا يكتفي بعلم حصل قبل القضا
بالاجماع خلاصة في الاقضية القاضي يقضي في حقوق العباد بعلمه بانه
علم حال قضائه في مصره ان فلانا غصب مال فلان او طلق امرأته
وفي التجريد عن محمد انه رجع عن هذا وقال لا يقضي بعلمه وفي حدود
هي حق الله كحد الزنا وشرب الخمر لا يقضي بعلمه الا انه في السكران يعزره
وفي القصاص وحد القذف يقضي بعلمه واما اذا علم قبل القضا في حقوق
العباد عند ابي حنيفة لا يقضي بذلك العلم اذا رفعت اليه تلك
الحادثة وعندهما يقضي وعلى هذا الخلاف اذا علم في غير مصر هو فيه ثم
حضر مصره ورفعت اليه تلك الحادثة وفي التجريد جعل قول محمد مع ابي حنيفة
ولو علم في رستاق في مصره عندهما يقضي واختلف المشايخ على قول ابي
حنيفة وسواء كان محلة اهل الرستاق او لم يكن لان تقلد القاضي في الرستاق
والمفازة لا ينفذ عندهم ولو علم بحادثة وهو قاض بمصر ثم عزل ثم اعيد
عند ابي حنيفة لا يقضي وعندهما يقضي واجمعوا على انه لا يعمل بما يجده في ديوان
قاض قبله وان كان مختوما بخاتم القاضي او بخطه ولم يتذكر ما ذكر فيه يقضي
به جاز عندهما لا عند ابي حنيفة وفي الفتاوى قال اصحابنا انما يعمل عند
ابي يوسف ينفذ قضاؤه في النوادر وهكذا في النوادر عن محمد القاضي هل يعمل
بما يجده في ديوانه ان كان ذاكرا لتلك الحادثة يقضي والا فلا يقضي وعندهما
يقضي واجمعوا على انه لا يعمل بما يجده في ديوان قاض قبله وان كان مختوما بخاتم القاضي
او رآه بخطه ولم يتذكر ما ذكرنا جاز عندهما لا عند ابي حنيفة وابو يوسف
جوزوا اذا وجد في ديوانه مح الفتاوى في الخزانة قال الامام حاجي
لا يقضي القاضي بما يسمع من النائب من الدعوى والشهادة والنائب يقضي
بما سمع من الاصيل جرى الخلع بين الزوج وامرأته ثم ترافعا الى القاضي
وقال النائب للقاضي قد جرى عندي بحضرة والزوج منكر فلا يقضي
القاضي بكونها مطلقة ثلاثا فان الامام حاجي قال النائب يقضي
اذا امره القاضي بذلك خلاصه النائب اذا سمع البينة والاقرار
وكتب بذلك الى القاضي لا يقضي بل يكلف المدعي اعادة البينة .
. الترقي الى القاضي كتاب الاشباه والنظائر لابن نجيم
الرابع في القاضي لو تواتر عن سبب الدين المدعى به وتكون اجبر على بيانه

وان طلب المخاصمة بين المدعي والمدعى عليه فان امتنع اجبر وهذا كان في الحا
وفي التفريق بين الشهود وفي السؤال عن الزيادات والنقصان وفي تحليفهما الشاهد
ان رآه جاز كما في الفتاوى وفي الصغير فتية وفيما اذا باع الاب او الوصي عقار
الصغير فالقاضي ان شاء نقضه كما في الخانية وفي مدة حبس المديون كما في
قوله وفي حبس المديون في سجن القاضي او اللصوص اذا خيف فراره ايضا كما في
الفصولين وفي سؤال الشاهد عن الايمان اذا اتهمه وفيما اذا تصرف الناظر
لا لاجل كبيع الوقف او رهنه فالقاضي ان شاء عزله وان شاء ضم اليه ثقة
بخلاف الفاجر فانه يضم اليه كما في القنية تبوك الخبير وفي مدة التلوم
ايضا كما سيأتي في شرحه في اخر الفصل الثاني عشر وفي قبول التوكيل من احد
الخصمين اذا اباه الاخر تعنتا في ذكر احكام الوكيل بالخصومة من فصل
الامكانات احضار الخصم في نصح للقاضي احضار الخصم واذا لم يتهم
الا المدعي محق او مبطل لو قريبا ولو بعيدا من المصر بحيث لو بكر لا يبيت
مع اهله يامر المدعي باقامة البينة فلو اقامها احضر خصمه خلاصة
اذا تقدم رجل الى القاضي فادعى قبل رجل حقا ولا يعلم القاضي انه محق
او مبطل فاراد احضار خصمه وهو الاعتبار ان كان خصمه في المصر يحضره
وكذا لو كان قريبا من المصر بحيث لو بكر يبيت باهله وان كان بعيدا
عن المصر لم يحضره بمجرد الدعوى وقال الخصاف يامر المدعي باقامة البينة
ليكتب له ليقضي عليه فاذا احضر يعيد البينة وقيل يحلفه على ما ادعاه
والمرأة البرزة كالرجل صح لو توارى الخصم في بيته لم يجز الهجوم عليه
باعوان القاضي والنساء ليفتشوا داخل الدار وقيل يجوز وعن ابي يوسف
انه كان يفعله خلاصة ارسل القاضي فلم يوجد المدعى عليه وقال
المدعي انه اختفى وسأل تسمير بابه يكلفه اقامة البينة انه في بيته
فان شهدا انهما رأياه قبل ثلاثة ايام اليوم او امس او منذ ثلاثة ايام تقبل
ويأمر بالختم وان تقادمت لم تقبل لاحتمال وهذا مفوض الى رأي القاضي
فان حصل له علم انه في البيت ولا يحضر يسمر الباب ويسمر الدار من
المناجر وكذا اذا ارسل فان كان ساكنا معهما فان قال الخصم بعد ختم
الباب انه في الدار قال ابو يوسف يبعث رسولا ومعه عدلان فينادي
على بابه ثلاثة ايام كل يوم ثلاث مرات يا فلان ان القاضي يقول لك احضر
مع خصمك فلان بن فلان مجلس الحكم والا نصبت لك وكيلا واقبل عليه
البينة وينبغي ان يكون وقت جلوس القاضي وضح م هكذا يقول الخصاف
وسيأتي في فصل القضاء على الغائب انه هذا يتم اعذارا وقالوا انما الهجوم
فقط وسمع فيه بعض اصحابنا وعن ابي يوسف انه كان يفعله وقت
قضائه وصورته لو قال الخصم انه توارى عني في منزله وطلب الهجوم

بعث

بعث امينين ومعهما اعوان القاضي ونساء فيقوم الاعوان حول البيت وتدخل
النساء حرمة ثم تدخل الاعوان فيفتشون غرفها وما تحت السرير
وعمر رضي الله عنه هجم على بيت رجلين بلغه ان في بيتهما شرابا فوجد في
بيت احدهما دون الاخر وهجم على بيت نائحة من المدينة واخرجها وعلاها
بالدرة حتى سقط الخمار عن رأسها وعن هذا قالت مشايخنا اذا سمع صوت
فساد في بيت انسان لا بأس بالهجوم عليه وعامة اصحابنا لا يجوزون
الهجوم قاضيخان فان ختم القاضي على باب المدعى فلم يخرج قال ابو يوسف
يبعث القاضي رسولا ومعه شاهدان فينادي الرسول على بابه يا فلان
ابن فلان ان القاضي فلان بن فلان يقول لك احضر مع فلان بن فلان
مجلس الحكم والا نصبت لك وكيلا وقبلت بينة المدعي عليك هكذا يفعل
القاضي ثلاثة ايام فان لم يحضر ينصب له وكيلا بما يدعي عليه
الخصم قال شمس الائمة الحلواني كان القاضي الامام الاستاذ يقول رأيت
في النوادر مثل هذا عن ابي حنيفة ومحمد عليهم الرحمة فكان ذلك منهم اتفاقا
قال ابو يوسف وكذا لو كتب القاضي الى القاضي كتابا في حادثة فلم يقدر
القاضي المكتوب اليه على الخصم فان القاضي يوكل عنه على نحو ما قلنا قال
شمس الائمة اصحابنا لم يجوزوا الهجوم وصورته ان يبعث القاضي بطانته
في البيت واعوانا يأخذون السقف والعلو كيلا يهرب وقال الامام
البزدوي المشهور من قول ابي حنيفة ان القاضي ينصب وكيلا يقيم حكم
البينة الثابت لكنه يهجم عليه قال وهذا استحسان فعله عمر رضي الله عنه
والصالحون بعده وتركوا فيه القياس خلاصة فلو رأى القاضي ان لا يثبت
الاشخاص ويبعث الطينة والخاتم للاحضار جاز وهذا خارج المصر وفي
المصر يبعث الاشخاص وقال الخصاف على عكس هذا فان جاء بالطينة
فامتنع الخصم يقول له هل تعرف ان هذا خاتم القاضي فان قال نعم
لكن لا احضر اشهد عليه شاهدين فان شهدا به عند القاضي يبعث اليه من
يحضره وربما قيده او يستعين عليه بالوالي والاحضار واجرة الاشخاص في
بيت المال وقيل على المتمرد وقيل على المدعي قال في المحيط هو الاصح
قاضيخان ومؤنة الاشخاص على المتمرد هو الصحيح خلاصة وفي الفتاوى
من اراد ان يستوفي حقه من باب السلطان ولا يذهب الى القاضي هو مطلق
شرعا ولكن لا ينبغي له الا اذا عجز عن باب القاضي وبعض مشايخنا قالوا على
انه انما يطلق له في ذلك ان ذهب الى القاضي وان عجز عن الاستيفاء من جهته
اما لو اراد الذهاب الى باب السلطان اولا لا يطلق له ذلك وبه يفتى

مسائل شتى في صـ خصمان تشاتما عند القاضي فله حبسهما وتعزيرهما
اقامة لحرمة المجلس ولو تعلق احدهما بالآخر لصاحبه لا يعزره ما لم يطالب
خصمه شرح المختار لو امتنع الخصم من الحضور بمجلس القضاء عزره القاضي
بما يرى من ضرب او تعبيس وجه على ما يراه صـ يشدد الدين لو خيف فراره
او يحول من السجن الى سجن اللصوص ومدة الحبس شهران او ثلاثة وقيل سنة
والصحيح انه مفوض الى القاضي فالمقضي عليه للقاضي لم اخذت الرشوة فله تعزيره
ولو الح القاضي على الصلح يأثم والقاضي لو قال مسئلة على مسئلة فظهر خلافه
يأثم اذ ليس لمجتهد فالحضور … الذي عليه على القاضي وعلى المدعي جهة
فله جملة صد وفي جـ القاضي اذا اخطأ في قضائه على المقضي له كان المال للمقضي
به في مال القاضي فان تعمد الجور كان ذلك عليه هداية فاما عزل القاضي
فقال لرجل اخذت منك الفا ودفعتها الى فلان قضيت بها عليك ذنبا فقال
الرجل اخذتها ظلما فالقول للقاضي وهذا اذا كان الرجل مقرا انه فعله وهو
قاض وفي جـ الحاوي لو نفى انه فعله في قضائه كان الظاهر شاهدا له
اذ القاضي لا يقضي بالجور ظاهرا ولا يمين عليه لانه ثبت فعله في قضائه
بالتصادق ولا يمين على القاضي بقول ــــ الجيزة وفي الاشباه والنظائر
لو قال القاضي بعد عزله لرجل اخذت منك الفا فدفعتها الى زيد قضيت بها
عليك فقال الرجل اخذتها ظلما بعد العزل فالصحيح ان القول للقاضي مع ان
الفعل حادث فكان ينبغي ان يضاف الى اقرب الاوقات وهو العزل وبه قال
البعض واختاره السرخسي لكن المعتمد هو الاول وان القاضي اسنده الى حالة
منافية للضمان وكذا اذا زعم المأخوذ منه انه فعله قبل تقليد القضاء صح
شهد ان القاضي قضى لهذا على فلان بكذا وقال القاضي لم اقض ترد شهادتهما
وتقبل بعده قال صاحب جامع الفصولين اقول ــــ ينبغي ان يفتى بقول محمد
لفساد ظاهر في اكثر قضاة زماننا اصلح الله شأنهم ويؤيده ما في هد انه لو قال
القاضي قضيت على هذا برجم او قطع فافعله وسعك ان تفعله وعن محمد انه
رجع عنه وقال لا يؤخذ بقوله حتى يعاين الحجة لان قوله يحتمل الغلط وعلى
هذه الرواية لا يقبل كتابه واستحسن المشايخ هذه الرواية لفساد حال
اكثر القضاة في زماننا الا في كتاب القاضي للحاجة اليه انتهى ويؤيده
ما في عيون المذاهب ايضا انه يفتي بقول محمد والله اعلم … في كثير من
مسائل القضاء في فصل ما يحكم القاضي وبعض من رأيه الفصل
الثاني في المجتهد فيه وفيه دعوى القضاء بلا تسمية القاضي دعوى الفعل
بلا تسمية الفاعل عن محمد كل شيء اختلف فيه الفقهاء فقضى فيه القاضي
نفذ قضاؤه وليس لقاض آخر ابطاله ولم يذكر فيه خلافا قال
التتمة وبه نأخذ ط عن محمد انما يجيز من ذلك ما اختلف فيه الناس

وحكم

وحكم به حاكم من حكام اهل الامصار فاخذنا احدهم بقول واحد وبعضهم
بقول الآخر فقالت … اشارة الى ان مجرد خلاف بعض العلماء لا يصير المحل محل
الاجتهاد وربما لم يعتد به العلماء ولم يسوغوا له الاجتهاد الا ترى ان ابن عباس
رضي الله عنهما من فقهاء الصحابة ثم لما لم يسوغوا له الاجتهاد في ربا النقد
حتى انكر عليه ابو سعيد الخدري رضي الله عنه لم يعتبر خلافه فيه حتى لو قضى
قاض بجواز بيع درهم بدرهمين لم ينفذ قضاؤه شرح … فما يجيء من ذلك الجامع
يشير الى ان المعتبر حقيقة الاختلاف في صيرورة المحل مجتهدا فيه وفي
بعض الجامع يشير الى ان المعتبر اشتباه الدليل لا حقيقة الاختلاف
والخصاف لم يعتبر الخلاف بين … الشافعي وانما اعتبر الخلاف
بين المتقدمين وهم الصحابة ومن بعدهم من السلف ط فالحاصل
ان المعتبر هو الدليل لا القائل حتى اعتبر القضاء بشهادة رجل
وامرأتين في حد وقود وان لم يقع في محل مختلف فيه بزازية وفي الاقضية
المعتبر في هذا الباب اشتباه الدليل حتى لا يكون على خلاف الدليل القطعي
لا للاختلاف حتى لو لم يعرف في المسئلة خلاف اصلا لكن اشتبه الدليل ولم
يجانب الحكم النص القطعي ينفذ على المنكر لا حيس ثم اصحابنا لم يعتبروا
خلاف الشافعي ومالك بل اعتبروا خلاف الجمهور عمدة وفيما اجمع عليه الجمهور
لا يعتبر مخالفة البعض وذلك خلاف وليس باختلاف فالمعتبر الاختلاف
في الصدر الاول وفي قو المختلف فيه بين السلف كالمختلف فيه بين الصحابة
خلاصه حتى لو قضى القاضي في مسئلة المأذون في نوع انه مأذون في نوع
واحد كما هو مذهب الشافعي يصير متفقا عليه واما القضاء بحل متروك
التسمية عمدا فجائز عندهما وعند ابي يوسف لا يجوز شـي القاضي لو لم
يكن مجتهدا وقضى بتقليد فقيه ثم تبين انه خلاف مذهبه نفذ وليس له
نقضه لانه مجتهد عندهم وقال ابو يوسف … له التصرف … الخبر
ط لو حكم القاضي في مجتهد فيه وهو لا يعلم به بعض المشايخ قالوا ينفذ وعامتهم
على انه لا ينفذ وانما ينفذ لو علم بكونه مجتهدا فيه قال شـم هذا ظاهر
المذهب وهنا شرط آخر لنفاذ الحكم في المجتهد فيه وهو انه يصير الحكم
حادثة فيجري فيه خصومة صحيحة عند القاضي من خصم على خصم
جـ وقضى بخلاف مذهبه نفذ حكمه عند ابي حنيفة خلافا لهما ذكر خط
اختلاف الروايات في هذه المسئلة ثم قال ذكر الخلاف في بعض المواضع
في نفاذ الحكم وفي بعضها في حل الاقدام على الحكم قال ط وتابعت في صـ
عن اصحابنا في نفاذ حكمه بخلاف رأيه روايتان وافتى بكل منهما … در
عن … القضاء في مجتهد فيه بخلاف رأيه لو ناسيا مذهبه نفذ عند ابي
حنيفة ولو عامدا ففيه روايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين

قال في الهداية عليه الفتوى وفي الفتاوى الصغرى لو قضى في محل
الاجتهاد وهو لا يرى ذلك بل يرى خلافه ينفذ عند ابي حنيفة وعليه
الفتوى كذا في الكافي وفي الاصح قول ابي يوسف تبع الامام ابن الهمام فالوجه
في هذا الزمان انه يفتى بقولهما لان التارك لمذهبه عمدا لا يفعله الا لهوى
باطل لا لقصد جميل وهذا كله في المجتهد اما المقلد فانما ولاه من ولاه ليحكم
بمذهب ابي حنيفة مثلا فلا يملك المخالفة فيكون معزولا بالنسبة الى ذلك الحكم
خلاصة وقال … يتضمن الخلاف في انه هل يجوز له ان ياخذ بقول غيره
عندهما لا ياخذ وعند محمد ياخذ بزازية شفعوي ادعى عند الحنفي الشفعة
بالجوار قيل لا يقضي وفي كل موضع تحاكم الشافعي الى الحنفي يقضي بمذهبه لا بمذهب
المتخاصمين وقيل ان القاضي يسئل المدعي ايعتقد ذلك فان قال نعم
قضى له والا لا قال الحلواني وهذا احسن الاقاويل فقط العجز عن الانفاق
لا يوجب الفراق عندنا خلافا للشافعي وكذا الخلاف لو عجز عن ايفاء المعجل
فلو حنفيا لا ينبغي له ان يحكم بخلاف مذهبه الا اذا كان مجتهدا ووقع
اجتهاده عليه فلو حكم بخلاف رايه بلا اجتهاد فعن الامام في جواز حكمه
روايتان ولو كتب الى عالم يرى ذلك وامره ففرق بينهما نفذ تفريقه
لو لم … الامر ولا المامور جع ليس للقاضي ان يقضي بالفرقة بسبب
العجز عن النفقة ولو قضى ينفذ الخلاف بيننا وبين الشافعي في حل
الاقدام على القضاء عندنا لا يجوز ولا خلاف في النفاذ ذ لو حكم بصحة نكاح
بلا شهود نفذ مجمع الفتاوى قاض قضى بجواز النكاح بلا شهود او بشهادة
النساء وحدهن نفذ ولا يبطله الثاني ق قالت امراة في محفل من
شهود … قال الرجل … اختلفوا في نفاذ هذا النكاح
ولو حكم به صار وفاقيا ولو قضى بجواز نكاح مزنية الاب لا ينفذ عند ابي
يوسف لان الحادثة نص عليها في الكتاب وعند محمد ينفذ وما روي
عن ابن عباس موقوفا او مرفوعا انه قال الحرام لا يحرم الحلال
يؤيد قول محمد لكان مجتهدا فيه نفذ حكمه كذا ط وفي فصم قضى بنكاح امراة
زنى بامها او بابنتها نفذ عند محمد لا عند ابي يوسف ط لو حكم برد نكاحها
بعيب على زوجها … نفذ لان عمر رضي الله عنه كان يقول بردها بعيوب
خمسة حكم برد المراة الزوج من هذه العيوب نفذ ايضا اذ يجوز الرد
به عند محمد حكم بان العنين لا يؤجل لم يجز نه لو ترك دعوى دار ثلاث
سنين فقضى ببطلان دعواه على قول من يبطله بترك الدعوى ثلاث
سنين بطل قضاؤه لانه قول مهجور لا يجوز فقط طلقها وهي حبلى او حايض
او طلقها قبل التحول باكثر من واحدة فحكم ببطلانه قاض كما هو مذهب
البعض لم يجز ولو حكم ببطلان طلاق من طلقها ثلاثا بكلمة واحدة

اوظهر

اوظهر خاصمها فيه لا ينفذ ولو حكم ببطلان طلاق المكره نفذ قنية ينفذ
الحكم بعدم وقوع طلاق السكران لاختلاف الصحابة فيه فد نفذ الحكم
باسقاط المتعة ط حكم … ولم يتبين فان حكم بالفرقة
نفذ لانه قول الشافعي قال صاحب جامع الفصولين لكن لو ثبت
ان اصحابنا لم يعتبروا خلاف الشافعي فظاهر ان فيه اختلاف
المشايخ انتهى حكم بشهادة الاب لابنه او بعكسه نفذ عند ابي يوسف لا عند
محمد حكم بشهادة عدل على شهادة فيما دون … نفذ لانه قول
ابي يوسف ولو حكم بشهادة ومن ذكر في بعض المواضع انه ينفذ وفي بعضها
لا ينفذ وفي اقضية الجامع انه يتوقف على امضاء قاض اخر حكم في حد او قود
بشهادة رجل وامراتين نفذ لا للاختلاف فيه بل لكونه في محل الاشتباه
الدليل فرق بين زوجين بشهادة امراة واحدة برضاع رد حكمه فقط لو حكم
بشهادة ولده للاجنبي فرفع الى قاض اخر ابطله صع قضى بشهادة الزوج
للزوجة نفذ مح قضى بشهادة النساء في حد وقود … روي عن
شريح وجماعة من التابعين انهم جوزوا ذلك يقول التمرتاشي فيه
كل … روي الخ مخالف لما … من المحيط من قوله
لا اختلاف فيه بل لحصوله الخ فتن حكم في المسئلة المجتهدة نفذ لاختلاف
فيها ضد حكم بجواز رهن المشاع نفذ سبر حكم بجواز بيع نقد بسبب
اجل مجهول نفذ اذا خوصم اليه وقد … للمشتري امساكه حكم بجواز بيع
المدبر نفذ وفي الحكم بجواز بيع ام الولد روايتان واظهرهما انه لا ينفذ
ج انه يتوقف فلو ارضاه الاخر نفذ وفي الحكم بجواز بيع ام الولد
ولو ابطله بطل وهذا اوجه الاقاويل وبيع المكاتب برضاه يصح في
ظاهر الرواية حكم بحل متروك التسمية عمدا لم ينفذ كذا س د وفي ط
نفذ عند الامام لا عند ابي يوسف حكم في مأذون في نوع انه لا يصير
مأذونا في الانواع كلها نفذ حكم ببطلان عفو المراة عن دم العمد بناء على
قول بعض الناس انه لا حق لهن في العفو لا ينفذ حكم بصحة ضمان الخلاص
والعهدة برجوع ثمن عند الاستحقاق نفذ عند ابي حنيفة ضمان الخلاص
اذ يجيء تسليم الدار واستخلاصها عند الاستحقاق وضمان العهدة
ضمان الصك القديم عند البايع وضمان الدرك ضمان الثمن عند
الاستحقاق وعندهما كل ذلك واحد وهو ضمان الثمن عند الاستحقاق
حكم على غايب ثم رفع الى قاض اخر ابطله لم يجز جح قضايا القضاة ثلاثة
اقسام احدها حكم بخلاف نص او اجماع وهذا باطل فلكل قاض نقضه
لو رفع اليه وليس لاحد ان يجيزه وثانيها حكم فيما اختلف فيه وهو
نافذ ليس لاحد نقضه وثالثها حكم بشيء يتعين فيه الخلاف بعد الحكم اي يكون

الخلاف في نفس الحكم تقبل بينته وقيل يتوقف على قضا آخر فلو امضاه
بصيرا كالقاضي الثاني يحكم في مختلف فيه فليس لغيره نقضه ولو ابطله
الثاني يبطل وليس لاحد اجازته فلو حكم لامراة فللزوج فيه الثاني اخراجها
بعضيته او بردة اذ الخلاف في نفس الحكم فيتوقف بخلاف ما لو حكم لامراة بينهما ذو
لو وجدنا انه ينفذ اذ الخلاف في المسألة لا في الحكم فان كان الخلاف
في نفس القضا ففيه روايتان في رواية لا ينفذ وهو الصحيح لان محل الخلاف لا يوجد
قبل القضا فاذا قضى ثم وجد محل الاختلاف والاجتهاد فلا بد من قضا آخر يرجح احدهما
بس ليس للقاضي ان يحكم للغائب او عليه بلا خصم عندنا ولو حكم نفذ لانه مجتهد فيه
فان قيل المجتهد فيه نفس الحكم فينبغي ان يتوقف على امضا آخر قيل ليس كذلك
بل المجتهد فيه سبب الحكم وهو البينة هل يصير حجة بلا خصم للحكم ام لا فلو رآها
القاضي حجة وحكم بها نفذ حكمه كشهادة محدود بقذف فقط ان نفس الحكم مختلف
فيه فيتوقف على امضا آخر كحكم القاضي لمحدود بالقذف بقول لكن هذا
مخالف لما سيأتي في فصل القضا على الغائب ان المتولي على نفاذه بلا توقف على امضا
آخر فقا في ذكر الحجة في الدعوى بخلاف ما لو حكم بلا ذكر الحجة نفذ لانه مجتهد فيه ٥ ٥
فيما يقدم تسمية الفاعل متولي الوقف لو آجر الوقف او تصرف فيه تصرفا
آخر وكتب في الصك آجر وهو متول لهذا الوقف ولم يذكر انه متول من اي جهة
لم يجز وكذا الوصايا تختلف احكامها باختلاف نصبه والتقليد اذ وصي الاب
ووصي الام ووصي القاضي تختلف احكامهم وكذا المتولي فلو انه متولي الوصي
من جهة الحاكم ولم يسم القاضي الذي ولاه جاز اذ جهة التولية علمت ويعرف
القاضي من تاريخ الصك قال على هذا القياس لو احتيج الى كتابة الحكم في المجتهدات
كوقف المشاع ونحوه ولو كتب وحكم بصحته قاض من قضاة المسلمين ولم
يسم جاز اذ لم يحكم به قاض وكتب الكاتب كذبا غالبا انه بهتان لكن ذكر
ما يدل على انه لا بأس به اذ قال لو خاف الواقف ان يبطله قاض فانه يكتب في صك
الوقف وقد حكم به قاض اذ التصرف في الحقيقة وقع صحيحا انما يبطل بابطال
القاضي ويمكن بهذا الكلام منع قاض آخر عن ابطاله فيبقى صحيحا وليس هذا
كذبا اذ بطلانه احتمال وصحيحا غير صحيح لكن يمنع المبطل عن الابطال كذا فالذي
جرى الرسم في زماننا انهم يكتبون اقرار الواقفين ان قاضيا من قضاة
المسلمين حكم بلزوم هذا الوقف فذاك ليس بشيء ولا يحصل به المقصود كذا في
نغ اذ اقرار العبيد حجة على قاض ان اراد ابطاله واذا لم يحكم به القاضي فاقراره
كذب محض ولا رخصة في الكذب ولا يتم المقصود ايضا كذا خ وفي فقط مثله
وقال واختار بعض المتأخرين انه لو كتب في الصك حكم بصحة هذا الوقف
قاض من قضاة المسلمين ولم يسمه جاز ضن في كل موضع يكون الحكم سببا لثبوت
الحكم يشترط فيه تسمية القاضي كما في الحرمة الثابتة بين المتلاعنين وكما في طلاق

العقد

العنة وكفرقة بسبب ادراك الصغيرة وقد زوجها غير الاب والجد وكذا لو زوجت نفسها
من غير كفو وكفرقة بسبب الاباء عن الاسلام ففي كل هذه المواضع لا بد من تسمية
القاضي اذ التفريق للقاضي في هذه الصور سبب لثبوت الحرمة على التعيين فلا بد من
تسمية القاضي ليصير معلوما اما الحكم بصحة الوقف فلا يشترط فيه تسميته بل
يكفي يقول حكم بصحته قاض من قضاة المسلمين اذ الحكم ليس سببا لثبوت الوقفية
وانما هو شرط للزوم فالحاصل انه ينظر لو كان سببا فلا بد من تسميته اذ الحكم
ق لا يثبت بلا ثبوت السبب وفي المجهول لا يتحقق السبب وكذا في الرجوع عند الاستحقاق
لا بد من تسمية القاضي اذ هو سبب الرجوع للحكم فلا بد ان يكون الحكم من المعلوم
وكذا لو برهن المدعى عليه ان قاضيا من القضاة حكم بان الشاهد محدود
في قذف لا يقبل ما لم يذكر القاضي اذ كونه للمحدود ان القضا شرط اذ الحكم يضاف الى
السبب وكذا قلنا لو شهدا انه قال لعبده لو دخلت الدار فانت حر وشهد
آخران على دخوله ثم رجعوا ضمن شاهدا اليمين لا شاهدا الدخول اذ الاولان
شهدا على السبب والآخران على الشرط مح شهدا ان قاضيا من القضاة اشهدنا
انه قضى لهذا على هذا بالف او بحق من الحقوق او قالا نشهد ان قاضيا من
القضاة حكم له عليه به او نشهد ان قاضي كورة كذا ولم يسميا القاضي
ـه لا تقبل هذه الشهادة ما لم يسموا القاضي وينسبوه اذ القضا عقد من العقود
فاذا شهدوا بعقد ولم يسموا عاقده لم يصر معلوما فلم يجز وليس هذا
في هذا الموضع خاصة بل في جميع الافاعيل لو شهدا على فعل ولم يسميا فاعله
لا تقبل شهادتهما قال صاحب جامع الفصولين اقول هذا يقتضي تسمية
القاضي سواء كان القضا سببا او شرطا الا يرى الى قوله بحق من الحقوق فدخل
فيه الحكم ببيع او غيره مع ان الحكم ليس بسبب للبيع وايضا القضا عقد في الكل
فلا بد من ذكر العاقد بقول الحنفية قوله في جميع الافاعيل الخ ليس بمتفق عليه
اذ يأتي بعده بلا فصل سطران فيه اختلاف المشايخ ذ ادعى بيتا فبرهن ذو اليد
على المدعي انه اشتريته من وصيك في صغرك ولم يسم الوصي هل تسمع دعواه وبينته
اختلفوا وعلى هذا لو شهدا على وقف وتسليم الواقف اياه الى المتولي ولم يسميا
الواقف او المتولي اختلفوا فيه فالحاصل ان في دعوى الفعل والشهادة
على الفعل هل يشترط تسمية الفاعل فيه اختلاف المشايخ وادلة الكتب فيها
متعارضة ذكر محمد في كتاب الحدود ان المدعى عليه لو برهن ان الشهود محدودون
بقذف فلا بد من تسمية من حدهم من القضاة فهذه المسألة وما ذكر ع دليل
على ان تسمية الفاعل شرط وذكر في لو ادعى انه وارث فلان الميت لا وارث
له غيره يجعل وارثا ولم يشترط وشهدا ان قاضي بلد كذا اشهدنا على حكمه
ان هذا الرجل وارث فلان الميت لا وارث له غيره يجعل وارثا ولم يشترط
تسمية القاضي فيه صل ادعى امة وشهدا ان قاضي بلد كذا حكم بهذه الامة

لا يصح ولم يشترط تسمية القاضي مر ادعى بيتا في يد رجل انه لي اشتراه منه
من وكيله ولم يسم الوكيل وشهدا ولم يسميا الوكيل تسمع دعواه وشهادتهما
جملة ذ قال وهذه المسائل كلها تدل على ان تسمية الفاعل ليست بشرط لصحة
الدعوى والشهادة فينافي ما عند المتون فش في دعوى البيع ذكر ها لا حاجة
الى تعيين الحكم كما لا حاجة في دعوى الشفاعة الى تعيين العنوان وقيل
لا بد من تعيين العنوان والاول اصح والله اعلم الفصل الثالث
فيمن يصلح خصما لغيره ومن لا يصلح ومن يشترط حضوره لسماع الدعوى
ومن لا يشترط وفيما يحدث بعد الدعوى قبل الحكم المستاجر هل يصلح خصما
مثلا ادعى عليه انه استاجر الدابة قبله وانها ملكه اختلف فيه المتاخرون
فقيل انه خصم لانه يدعي ملك المنفعة ومن يدعي الملك لنفسه في شيء ينتصب
خصما لمن يدعيه قال صد هذا القول اقرب الى الصواب وقيل لا ينتصب
خصما الا اذا ادعى عليه فعلا كان يقول غصبتها مني اما بلا دعوى الفعل عليه
بان قال مثلا استاجرتها قبلك وسلمها اليك الان لا ينتصب خصما وبه
اقتيط وقال مح هو الصحيح اذ لا يدعي ملك العين كالمستعير فلا يكون خصما
والحاصل ان المستاجر ليس بخصم لمن يدعي اجارة او رهنا او شرا
والمشتري يكون خصما للكل وكذا الموهوب له والى هذا القول مال صح كذا
ذ وفيها ايضا باع منه شيئا فادعى الثالث ان البائع اجر منه المبيع او رهنه
قبل بيعه لا يصير المشتري خصما مخالف لما مر انه يكون خصما للكل
فلينأمل فيما هو الصواب والله اعلم قاضيخان شرى شيئا فوجد عيبه
فوكل غيره بالرد وغاب فقال البائع ان موكله رضي بالعيب لا يكون الوكيل
خصما له حتى يحضر المشتري ذ المشتري شراء فاسدا هل يصلح خصما للمدعي
قبل القبض بلا حضرة البائع اجاب طبين وكثير من مشايخ سمرقند انه
يشترط حضرة البائع وقيل لا يشترط فحصل فيه اختلاف المشايخ وفي دعوى
المرهون يشترط حضرة الراهن والمرتهن وفي اي كذا ذ ادعى بيتا على ذي اليد
انه اشتراه من فلان الغائب شراء فاسدا يصلح خصما للمدعي اذا قبض المبيع
وقبل القبض فالخصم هو البائع وحده كذا فش وفي البيع قبل قبضه لا تسمع بينة
المستحق ما لم يحضر البائع والمشتري اذ الملك للمشتري واليد للبائع فيبطلها
البينة فصار كدعوى الرهن وبعد قبضه يشترط حضرة المشتري فقط ؟؟
بالشفعة نظير الاستحقاق كذا ذ وفي فش للمستحق ولاية الدعوى على البائع
وان لم يكن المبيع في يده لانه غاصب والمشتري غاصب الغاصب فتصح الدعوى
على الغاصب وان لم تكن العين في يده لانه يدعي عليه الفعل صح ادعى على اخر
انه وصي باع منك كذا وكذا في حال صغري بكذا ومات ولم يأخذ
ثمنها فادفعه الي فقد لا يسمع اذ حق القبض لوارثه او وصيه وعلى قول

وقف لله تعالى عز شانه

في وكيل البيع اذا مات قبل قبض الثمن فحق القبض لوارثه او وصيه لو كان
يتيما ان ينتقل هنا حق القبض الى البائع وتصح دعواه فش في ظاهر الرواية
تسمع دعوى المشتري لا على الثاني فيما باعه البائع من اخر قبل نقد
الثمن اذا الاصل ان كل من يدعي الملك لنفسه وذو اليد يقول بل هو ملكي
فذو اليد خصمه لكن لا يأخذ العين من يده بلا تسليم ثمنه غصب دارا من
مستاجر فدعوى ربه على غاصبه لم يجز بلا حضور المستاجر اذ اليد له ودعوى
المستاجر على الغاصب بلا حضرة المالك يسمع اذ ملك المنفعة له بعقد الاجارة
فله الخصومة بلا حضرة المالك جع اعارة فوجده في يد رجل بزعم انه
له هو خصم ولو قال ذو اليد اودعنيه من اعرته منه فليس بخصم ت المودع
لا ينتصب خصما للمشتري لانها ثمنا انه للمغير ولو انكر ذو اليد انه ملك
الغاصب فقضي عليه يقضى على الغائب ولو اقر ذو اليد انه للغائب وصدقه
المشتري في شرائه لا يؤمر بالتسليم ذ المودع او الغاصب لو مقرا لا ينتصب
خصما للمشتري وينتصب خصما لوارث المودع والمغصوب منه حتى لو ادعى
رجل انه وارثه والمودع او الغاصب مقر بالمال وكذبه فالا ادري مات
فلان ام لا او قال لا ادري انت وارثه ام لا فبرهن على الموت او الوراثة
يقبل هذا لو كان مقرا ولو منكرا وادعى لنفسه فانه ينتصب خصما للمدعي
الشراء ت وضع الرهن عند عدل فغاب العدل او اودعه عن بيع المال
فالمرتهن اخذ دينه من الراهن قبل حضور العدل لو كان المودع مقرا بالايدا ٤
وان لم يقل انه للراهن ولو ادعى ذو اليد انه ليس للمرتهن اخذ دينه من
الراهن لانه بان كان لو ح معير ثوب لرهن لو اراد قضاء دين المستعير بحضرة
المرتهن على القبول لكن المعير مضطر في الافتكاك ح اجر شيئا ثم اجر من اخر وسلم فبرهن
الاول على الاجارة لو كان المؤجر حاضرا يقبل ولو مقرا باجارة الاول اذ اقرار
للاول لم يصح في حق الثاني ولا يقبل لو غائبا اذ يد الثاني يد امانة
فلا يكون خصما للمدعي ولو اجر ثم باع وسلم فادعى المستاجر الاجارة فبينة
تقبل على المشتري وان كان المؤجر غائبا لان المشتري يدعي الملك لنفسه فيكون
خصما لمن يدعي حقا في ذلك العين وكذا لو رهن ثم انتزعه من يده بلا اذنه
فباعه وسلمه فالمرتهن يبرهن على المشتري انه رهن يقبل ولو كان الراهن
غائبا ويأخذ المرتهن العين من يد المشتري ذ لو استحق المبيع من يد
المشتري بملك مطلق ورجع المشتري على بائعه فبرهن البائع على النتاج
وعلى وصوله اليه من جهة المستحق ببيع ونحوه وان الحكم للمستحق باطل وليس
له الرجوع بالثمن هل تقبل هذه البينة بغيبة المستحق اختلف المشايخ
ومحمد يشترط حضرته شج انه لا يشترط كذا فقط وفي خم المختار ان حضرته
شرط ولو نصب القاضي خصما عن المستحق لسماع هذه البينة لم يفعه سجلا

الي المشتري حتى مر يشتره المبيع من المستحق لم يجز فش قال افتي شح بان
عند البينة تقبل بينة المستحق وافتي مك انها لا تقبل وكنت اكتب كما كتب
شح اتباعا للاستاذ دون التقليد ط قيل هذا على قياس قول محمد وابي يوسف
الاخر يشترط حضرة المستحق وعلى قياس قول ابي يوسف الاول لا يشترط حضرته
وهذا القول اظهر واشبه ذ في دعوى المستاجر يشترط حضرة الغائب اذ الملك
للموجر واليد للمستاجر فيشترط حضرتهما كالرهن فش المشتري شرا فاسدا
لو ادعى استرداد الثمن لعلة ان الملك وقع فاسدا فانكر البايع المبيع او اقر
يشترط حضرة المبيع اذ للفسخ حكم الابتدا وفيه يشترط كون المبيع مقدور
التسليم معلوما بخلاف ما لو حكم بحرية الاصل في القن فبرهن مشتريه
على بايعه انه حر الاصل لا يشترط حضرة القن وله اخذ الثمن ذ الموصى له
بعين خصم لمدعي ذلك العين بسبب الشراء من الموصي والغريم ليس بخصم
للغريم فقبض الغريم الاول شيئا او لم يقبض والموصى له بالثلث ليس
بخصم للغريم فان زادت على الثلث وصحت بان لم يكن له وارث فهو
خصم للغريم ويصير كوارث اذ استحقاق ما زاد على الثلث من خصايص
الوارث والمودع او الغاصب او المديون ليس بخصم للموصى له ولو كان الذي
قبله المال يقر بان المال للميت والخصم في ذلك وارثه او وصيه ولو
قال من بيده المال هذا ملكي وليس عندي للميت شيء صار خصما ولو جعله
القاضي خصما يقضي له بثلث ما في يد المدعى عليه والخصم في اثبات الوصاية
عليه وارث او موصى له او دائن الميت او مديونه وقيل دائن الميت
ليس بخصم وبخ لا تقبل بينة الوصاية الا بحضرة الخصم وهو الوارث
او غريم الميت او موصى له فان برهن على واحد منهم وقضى له نفذ الامام
يكلف الوصي اعادة البينة على كل غريم وموصى له الا في الوصايا في ابواب البر
وعندهما لا يكلف ذ ادعى بيتا في يد رجل ان فلانا الغايب اشتراه منه
لاجلي وانكر ذو اليد البيع تسمع الدعوى ولو كان المشتري حاضرا ينكر الشرا
وهذا لو ادعى بيتا في يد رجل وقال شريته من فلان وفلان هو شراه منك
س قال ابو يوسف لو قال ذو اليد قد كنت بعته من فلان الذي تزعم
انك ملكته بشراك له وفلان غايب فلا خصومة بينه وبين ذي اليد
وكذا لو قال كنت بعته من فلان الذي تزعم انك شريته منه وهو في يدي
حتى تدفع الثمن او قال اودعنيه فلا خصومة بينهما وكذا بيت بين
قوم بارث ادعى رجل انه شرى من بعضهم نصيبه وهو غايب واقر
الورثة بنصيبه فبرهن على الشرا لا يقبل ولو قالوا هو لنا وانكروا
نصيب الغايب تقبل بينة المدعي جا بصك باسم غيره على رجل وقال
هذا المال الذي في هذا الصك باسم فلان عليك لي وقد اقر به فلان لي

ولي بينة على ذلك فلو انكر المدعى عليه ان يكون لفلان الغايب عليه شيء
فهو خصم تقبل بينة هذا المدعي لا لو اقر هو قول ابي يوسف وعن الامام انه
لا تقبل بينته ط لو استحقت الجارية ببينة يشترط حضور البصير
والمستعير وذكر في بعض المواضع ان في هذه المسألة وفي اشتراط حضرة
المودع ايضا اختلاف المشايخ ادعى نكاح امرأة لها زوج يشترط حضرة
الزوج الظاهر ولو ادعى انه تزوج بنته البكر البالغة من قبل بامرها
واراد قبض مهرها واقر الزوج بالنكاح ولم يدع الدخول يؤمر الزوج
بدفع المهر اليه ولا يشترط حضرة المرأة وتصح دعوى النكاح عليها بتزويج
والدها بلا حضرة الوالد ح من غصبت ما لا او اودعه عند مولاه تسمع دعوى
الملك على مولاه ولو كان القن غايبا ولو ادعيا ان المال وصل اليه من جهة
قنه بخلاف ما لو لم يدعيا ان المال وصل اليه من جهة قن المدعي اذ لو ادعيا
فيه انه مودع من جهة الغايب ولو كان المال في يد من جهة قن المدعي وديعة
او غصبا او دينا من قرض او ثمن مبيع فاقر من عنده المال ان من حصل
المال من جهته هو قن المدعي وصدقه المدعي لا يؤمر بدفع المال الى المدعي
عينا كان او دينا اذ القن هو الخصم فيما في يده هذا لو اقر ان المال
من جهة المدعي ولم يقر بالملك للمدعي فلو اقر به مثلا بان قال هذا مالك
غصبته منك فتك فدفعه الى وصدقه المدعي لا يجبره القاضي على
التسليم الى المقر له لانهما تصادقا على وصوله من جهة الغايب فقد تصادقا
انه ليس بخصم كما في المسألة المختصة لو قال ذو اليد انه وديعة فلان
او نحوه وصدقه المدعي لا ينتصب خصما وفيه ما يخالف هذا لبث قال
قن اودع عند رجل فليس لمولاه اخذه اذ للقن يد معتبرة فليس له
الاخذ ما لم يحضر القن وهذا اذا لم يعلم المولى ان الوديعة كسب قنه
اما لو علم انها كسبه وعلم ان هنا نه مال المولى فله اخذه كذا شيء
ويمكن التوفيق بينهما بان كلام ذ في حل الاخذ لا في الجبر فلا مخالفة اذ يتصور
جوازه ولا يجري الجبر على الدافع لو ابى ذو اليد الا يرى ان للمرتهن ان ياخذ
من وديعة كانت لمديونه عند انسان ثم ليس للقاضي ان يجبر المودع
على الدفع عده امة اشترت سوارا بمال اكتسبته من بيت المولى فاودعته
رجلا ضمن المودع لانه مال المولى فش قن دفع مال مولاه الى رجل واقر
المولى بدفعه ليس له اخذه ولو دفع ذلك الرجل اليه لم يجز ولو انكر المدعي
دفع القن اليه وادعى انه ملكي وبرهن فله اخذه الا اذا برهن ذو اليد انه
قنك دفعه اليه فيندفع عنه الدعوى شمسا استفتي عمن دفع عينا الى
قنه ليودعها فلانا فاودعها القن اياه ثم ابق القن وطلبها المولى عينه
من المودع وتصادقا ان العين كان ملك المولى فقال قياسا مر من ح

ينبغي ان لا يملك المطالبة لتصادقهما انه وصل اليه من جهة الغائب وعلى قياس
ما مر في ذ ينبغي ان لا يملك المطالبة فاجاب في الديان المودع لو صدق
المولى انه ارسل الثمن للايداع فله المطالبة الا لو انكر كذا فتى قال صاحب
جمع الفصولين اقول لا مخالفة بين ذخ بما مر من التوفيق والله اعلم
بقول الحقير وعلى هذا التوفيق يكون الجواب والد خي بعد صواب كما لا يخفى
رجحه عليه وفي الانساب ذ ادعى عمامة في يد رجل فقال بعثتها مع تلميذك
لتصلحها فانكر الرفا فاكون العمامة له لا تصح هذه الدعوى اذ اقر ان العمامة
وصلت الى الرفا من جهة الغير فالرفا ليس بخصم دفع الى دلال ليبيعه
فباعه وغاب فادعاه الآمر على المشتري فاقر انه دفع الى فلان ليبيعه
ولكنه انكر البيع هل يملك الدعوى لو صدقه ان المأمور دفعه اليه
لا يملك الدعوى لتصادقهما على وصوله اليه من جهة الغائب ولو برهن ذو
اليد انه شراه من وكيله تندفع الدعوى فش علق طلاق امرأته بتزوج
عليها فبرهنت انه تزوج عليها فلانة الغائبة عن المجلس هل تسمع
حال غيبتها فلانه فيه روايتان والاصح انه لا تقبل ط ادعى شيئا على صبي
محجور عليه وله وصي حاضر لا يشترط حضرة الصبي ولو وجبت عليه شيئا بقرينة
كالاتلاف ونحوه يشترط احضاره ط ادعى على صبي محجور لا باهلاك او غصب
لو قال المدعي لي بينة حاضرة يشترط حضرة الصبي لانه مؤاخذ بافعاله
ويحتاج الشهود الى الاشارة لكن يحضر معه ابوه او وصيه ليؤدي عنه
ما يثبت وان لم يكن له اب او وصي وطلب المدعي ان ينصب له وصيا
ينصب له القاضي وصيا لكن لا يشترط حضرة الصبي لنصب الوصي وقال
بعض المتأخرين حضرة الصبي عند الدعوى شرط سواء كان الصبي مدعيا
او مدعى عليه والصحيح انه لا يشترط حضرة الاطفال الرضع كذا ط
وفي فش لا يشترط حضرة الصبي لنصب الوصي بل يشترط ان يكون القاضي
عالما بوجود الصبي عند الدعوى والقضا لكن المختار انه لا يشترط حضرة
عند الدعوى قاضيخان وينبغي ان لا يشترط حضرة الاطفال عند
الدعوى كما ذكره الامام خواهرزاده ولو ادعى على ميت دينا وورثته
صغار فلو للميت وصي لا يشترط حضرة الورثة وان لم يكن للميت وصي
فللصغار وصي يشترط حضرة الصغار وحضرة الواحد تكفي ط برهن
على افلاس المحبوس لا يشترط لسماعها حضرة رب الدين ولكن ان كان
رب الدين او وكيله حاضرا يطلقه القاضي بحضرته فلا يطلقه
بكفيل طلب الغرماء من القاضي بيع قن مأذون له دينه لا يبيعه
الا بحضرة مولاه فرق بين رقبته وكسبه فان كسبه يباع بغيبة المولى
شهدا على قن مأذون بغصب او اتلاف ووديعة او باقرار او شهدا

بيع او اجارة او شرا ومولاه غائب تقبل ولو كان المأذون محجورا فالشاهد بجاله
يقبل عليه لا على المولى فيؤخذ به بعد عتقه ولو حضر المولى مع قنه ففي الغصب
والاتلاف يقضي على المولى وكذا في اتلاف امانة وبضاعة يقضي على المولى عند
ابي يوسف وعند محمد يقضي على القن فيؤخذ به بعد عتقه وفي الاقرار لا يقضي على
مولاه حضر او غاب ادعى على اخر انه قتل عمدا قنا له قيمته كذا فبرهن عليه مع
غيبته فلو القن ميتا او صغيرا لا يعبر عن نفسه والا فلا الا بحضرة
القن ادعى انه فقأ عين دابته وقيمتها كذا وبرهن يقبل ولو دابته
غائبة جملة ذ وفي فش ادعى قن على اخر مالا يشترط حضرة مولاه اذ يد
القن معتبرة ذ ادعى جرحا في دابة او خرقا في ثوب لا يشترط احضار
الدابة والثوب لسماع البينة اذ المدعي في الحقيقة الجزء الفائت منهما لو
استحق مال المضاربة فلو فيه ربح فالمضارب خصم بقدر حصته ولا
يشترط حضرة رب المال في هذا القدر ولو لا ربح فالخصم رب المال لا المضارب
شرى دارا وكالة وقبضها فللشفيع اخذها مع غيبة الموكل او وكيله
فالفصل هذا لو استحق المشتري من يد الوكيل بالشرا لا يشترط حضرة
موكله للحكم به للمستحق لقيام الوكيل مقامه كما هنا شهدا على غائب انه
طلق امرأته هذه ثلثا لا يقبل ولو كان الرجل حاضرا وهي غائبة تقبل
وكذا الشهادة انه اعتق امته وهي غائبة تقبل اذ المرأة والامة لو حضرتا
وكذبتا الشهود لا يلتفت الى تكذيبهما الشهود فلا يبالي بهما حضرتا ام لا
ادعى ثمن مبيع لم يقبض يشترط حضرة المبيع عند الدعوى لانه في
الحقيقة دعوى الدين كذا فش وفيها المشتري لو ادعى تسليم المبيع اتسع
ما لم يحضر الثمن لو لم يؤجل فاذا احضر يجبر البائع على احضار المبيع وكذا
لو ادعى رهنه والرهن من المرتهن لا يجبر على احضار الرهن ما لم يحضر الراهن
قدر الدين وفيها احضار التركة ليس بشرط لاثبات الدين لكن اذا ثبت
ليس له مطالبته الا باحضاره لانه شرط في اثبات النقل ويكفي احضار قدر
الدين لحصول الغرض فيها غصب قنا فبرهن عليه اقر انه قنه يقضي
له ثم المغصوب منه برهن على غاصب ان القن ملكي لا تقبل بينته اذ دعوى
الملك المطلق لا تصح الا على ذي اليد لكن لو ادعى على غير ذي اليد انك غصبت
مني تسمع في حق الضمان الا يرى ان دعواه على الغاصب الاول تصح ولو كان
العين في يد غاصب الغاصب ولو برهن المغصوب منه على المقضي له ان
هذا القن ملكي يقبل وكذا لو برهن ان القن ملكي غصبه مني فلان يقبل
شلد دعوى الغصب على غير ذي اليد تقبل لا انه دعوى الملك بقول الحقير
وذكر في جمع الفتاوى في تفصيل هذه المسئلة لان في الملك يصير خصما باليد
وفي الغصب بالفعل ص الخصم شرط لقبول البينة لو اراد المدعي ان يأخذ

من يد الخصم الغايب ثم اما لو اراد اخذ حقه من ثمن مال الغايب في يده
لا يشترط حضرة الخصم ولا يحتاج القاضي الى نصب الوكيل فش ادعى الضمان
على آخر بانه امر فلانا فاخذ منه كذا وكذا الدعوى على الامر لو سلطانا ما والا فلا
لان امر السلطان اكراه وسيجي تفصيله في اول فصل الضمانات •

• ما يجري بعد الدعوى قبل الحكم •

وحاصله اخراج المدعى عليه المدعى به عن يده حيلة باسقاط الدعوى ط ادعى
دارا بيد آخر فطولب ببينة فقاما من عند القاضي قبل اقامتها او بعدها فاقامها
شاهدوا له فباع ذو اليد الدار من رجل صح بيعه حتى لو برهن المدعي على المدعى
عليه بعد ذلك وقد علم القاضي بالبيع او اقر به المدعي فلا خصومة بينهما ولو
كان المدعي الدار بيد المدعى عليه واقام المدعي شاهدين فعدلا ولم يقض
القاضي بشهادتهما فقاما من عنده فباعه لا يصح بيعه حتى لو تقدما الى
القاضي بعده فله ان يحكم بتلك البينة وان اقر به المدعي او علم به القاضي
فرق بين الشاهد والشاهدين في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه سوى
بين الشاهد الواحد وبين الشاهدين وابطل بيع المدعى عليه وهبته في
الفصلين كم خاصم رجلا في سلعة ولم يقدمه الى القاضي حتى باعها
المدعى عليه جاز وبعد التقديم الى القاضي لا يجوز الا اذا علم انه ترك الخصومة
ولو باعها بعد التقديم الى القاضي قبل اقامة البينة فارتدها المشتري
اياه وبرهن عليه لا يقبل ولو باعها بمحضر من القاضي واقر المدعي بالبيع فلا
خصومة بينهما ي برهن عليه المدعي فباعها المدعى عليه او وهبه قبل الحكم
قال لا اجيز بيعه ولا هبته قال ابو الفضل هذا خلاف جواب الاصل
وبيعه قبل البينة يجوز فلو برهن بعد بيعه فلو قدرت على المشتري
ابطلت البيع ولو لم اقدر عليه وعدلت البينة ضمنت المدعي لو شاء القيمة من
البايع ولو شاء وقف الامر حتى تقدم المشتري فش ترك عينا فاستحقه
رجل فبرهن فقبل الحكم رد المشتري الثمن على بايعه بعيب بقضا او بتراضيه
لا تندفع عنه دعوى المدعي لانه لما برهن عليه صار خصما فلم يجز له اخراج
النفس عن ملكه ولو ان المستحق لم يبرهن والمسالة بحالها تندفع الخصومة
عن المشتري اذ لم يصر خصما بعده لان اكثر ما في الباب ان البايع غاصب
والمشتري غاصب الغاصب وغاصب الغاصب يبرا بالرد على الغاصب لا لو
لو ثبت رده ببينة كذا هنا وفيه ادعى فقبل البينة دفعه ذو اليد
الى آخر فقال المدعي هو ملك فلان ودفعته اليه فادعى عليه لا يجبر المدعي
عليه على الخصام اذ بمجرد الدعوى بلا اقامة بينة لم يصر خصما وكذا
لو ادعى فلم يتعلق به حق المدعي ولو اقام شاهدا واحدا لا يملك الدفع الى
غيره اذ صار خصما وفيه لو ادعى نقلا فذو اليد باعه من فلان وكان ملكه

وهو

وهو محبوس في يديه بثمنه وبرهن لا يسمع لانه لما اقر بانه كان ملكه صار انه
خصمه فلا يمكنه اخراج نفسه من ان يكون خصما

الفصل الرابع

في قيام بعض اهل الحق عن البعض في الدعاوي والخصومات ودعوى
العين في ي عن ابي يوسف ادعى بيتا وقال نصفه لي ونصفه لفلان وبرهن
المدعي ان له نصفه يقضى له بالنصف ويكون النصف الباقي بيد ذي اليد وبين
تنازله بالنصف نصفين ط برهن عليه ابي وفلانا الغايب اشترينا منه هذا الكذا
ونقدنا ثمنه فعلى قياس قول الامام يحكم للحاضر بنصفه فاذا قدم الغايب كلف اعادة
البينة وعلى قول ابي يوسف يحكم بكله للحاضر والغايب ويدفع الى الحاضر نصفه ويودع
الباقي عند ثقة ولا يسلم حتى يحضر الغايب ولو جحد الغايب الشرا بطل نصيبه
منه وجاز نصيب الحاضر بلا خلاف فش وعن ابي يوسف لو باع نصف الدار
غير مقسوم ولم يقبضه المشتري حتى ادعى النصف فالخصم فيه البايع لا المشتري
ويقضى للمدعي على البايع بنصف الدار ويقال للبايع سلم للمشتري في نصف الدار
صح دار لهما ادعى رجل نصفه على احدهما يكون مدعيا ربعه وهو نصف ما بيده
اذ في يده النصف فلو كان مدعيا للنصف الذي بيده يكون مدعيا للنصف المعين
وهو لم يدع النصف المعين دعوى الدين ث ي برهن ان له وفلان
الغايب على هذا الفا فحكم له بنصفه فاستوفاه فقدم الغايب فلا ياخذ من القابض
شيا الا ان يبرهن وله ان ياخذ من شريكه نصف ما اخذ باقرار بشركه ي ذ عليه
دين لهم فطلب احدهم نصيبه ببينة البقية يجبر المديون على الدفع له دين
عليهما فبرهن على احدهما والآخر غايب قال ابو ح اقضي بالمال عليه وقال
ابو يوسف اقضي به عليهما لو كانا شريكين فيما عليهما وذكر هذه المسالة في ط وقال
ابو ح اقضي بالمال عليهما كذا قضه قالت هذا الجواب لا يستقيم على قول الامام
اذ الحاضر لا ينتصب خصما عن الغايب عنده في جنس هذه المسائل وفي مب
قال الامام اقضي على الحاضر بنصف المال وقال ابو يوسف اقضي عليهما بجميع المال
قال العلم ان محمدا ذكر هذه المسائل في كتاب ذ وفي ن في س على نمط واحد انه عند ح الحكم
للحاضر وعلى الحاضر يقتصر عليه وذكر صقضه في بعض المسائل ان الحكم على قول الامام
يقتصر على الحاضر وذكر في بعضها انه يتعدى الى الغايب وزيادة ذكر قول ابي يوسف
مع ح وزيادة ذكر قوله بخلاف ولان عن الامام روايتان في الفصول كلها سواء كان
احد الشركا مدعيا او مدعى عليه وكذا عن ابي يوسف روايتان واما الفرق
فلا وجه له قال صاحب جامع الفصولين اقول يحتمل ان يكون اختلاف
الروايات مبنيا على الخلاف الروايات في جواز الحكم على الغايب والله اعلم قضه
وكذا لو كان كل منهما كفيلا عن صاحبه او الحاضر كفيلا عن الغايب او الامر بين
الحاضر والغايب كفيل عنه ومن اخذ سواه وينتصب الحاضر خصما عن الغايب
قالت ز لو كفل كل منهما عن الآخر بامره ينتصب الحاضر خصما عن الغايب اذ ما يدعيه

علي الكفيل ثم بما يثبت علي المكفول عنه اذ يثبت له حق الرجوع به فيكون خصما
عن الغايب لو بلا امر او بما يتعيد علي الكفيل ليترتب بما يدعيه علي الغايب
الا يري انه لا يرجع علي الغايب فلا ينتصب خصما عنه ومن جنسه عن محمد فيمن باع
منهما بالف علي ان كلا منهما كفيل عن الاخر فبرهن علي احدهما ان له عليه وعلي فلان
الغايب الفا وكل منهما كفيل عن الاخر بامره فانه يحكم علي الحاضر بالف نصفه اصالة
ونصفه كفالة فلو حضر الغايب قبل اخذ الالف لم يكن للبايع ان ياخذ بحصته من
حصة الا الخمساية الاصلية اذ الحكم علي الكفيل حكم عليه دون العكس وفيه له عليه
الف فكفل بامر فبرهن علي الاصيل ان لي عليك كذا وفلان كفيل به بامرك يقضي
علي الاصيل ولا يكون هذا قضاء علي الكفيل فلو لقي الكفيل ليس له ان ياخذ منه
شيا قبل ان يقيم البينة ولو برهن علي الكفيل لا بغيبة الاصيل واثبت
كفالته بامره ثبت المال عليه وعلي الغايب وينتصب الكفيل خصما عن الاصيل
دون عكسه ط برهن ان له ولفلان الغايب عليه الفا مما قد باعه فالصحيح
يقضي بنصيب الحاضر لا الغايب حتي لو حضر كلف اعادة البينة وقال ابو يوسف
يقضي بنصيبهما فلا حاجة الي اعادة البينة لو حضر قال وذكر صح في تتمة هذا
ما يدل علي رجوع ابي يوسف الي قول الامام وذكر ان مرجع الامام في ظاهر الرواية
والحاصل ان احد شريكي الدين خصم عن الاخر في الارث وفيما في غيره
عند ابي يوسف لا عند الامام وقال ثم قول ح قياس وقول س استحسان فيعتمد مع
شركذاي ينزعلي قول ابي يوسف ومحمد الغايب لو صدق الحاضر يخير شاركه فيما قبض
او اتبع المطلوب بنصيبه ، **دعوي الارث وغيره** ، وفي ط ادعي بيتا ارثا
لنفسه ولاخوته الغايبين وسماهم وقال الشهود لا نعلم له وارثا غيرهم تقبل
البينة في ثبوت النسب للميت اذ احد الورثة خصم عن الميت فيما يستحق له
وعليه الا يري انه لو ادعي علي الميت دين بحضرة احدهم ثبت في حق الكل وكذا
لو ادعي احدهم دينا علي رجل للميت وبرهن ثبت في حق الكل وكذا لو ادعي احدهم
دينا علي رجل للميت وبرهن ثبت في حق الكل واجمعوا علي ان ذا اليد لو مقرا لا يوخذ
منه نصيب الغايب هنا في العقار اما في النقلي فعلي قولهما يوخذ منه ويوضع
عند عدل وعلي قول الامام قيل يوضع عند عدل وقيل لا يوخذ واجمعوا علي انه
لا يوخذ لو منكرا ثم في فصل العقار لو حضر الغايب قيل يحتاج الي اعادة البينة
وقيل لا وهو الاصح وكذا لو ادعي الدين ارثا يقضي بنصيب الحاضر والغايب هذا
لو ادعي بعضهم بحقيقة بعضهم اما لو طلب بعضهم القسمة بغيبة البعض
ذكر في ح ان احدهم لو طلب نصيبه والباقي غيب لا يقسم ولو برهن اذ
القسمة في معني القضا وانه غايب وتملك فلا بد من متصرف له ومقضي عليه
وعلل وتملك فلو حضر غاب احدهم وحضر اثنان واقرا انه دار ابيهما
وهو ميراث بيننا وبين اخينا الغايب وطلبا القسمة او طلبها احدهم

قال

قال الامام لا يقسم بينهما حتي يبرهنا علي ما ادعيا فقالا يقسم ويشهد
انه قسم باقرارهما واجمعوا علي انه لو كانت الدار بيد الغايب او بيد مودعه
لا يقسم حتي يبرهنوا علي ذلك واجمعوا علي ان المورث لو شريكو لا يقسم
بلا بينة واجمعوا انهم لو ادعوا الشركة بشرا وطلبوا القسمة يقسم بينهم
باقرارهم بلا بينة لو حضر كلهم وذكر ان منقول الارث والعقار والمنقول
المشتركات بسبب شرا او هبة او صدقة او غيرها بين الشركا باقرارهم بلا
بينة علي اصل السبب وعن الامام ان العقار المشتري يقسم بلا بينة
كعقار الارث عنده والمشترك بلا ارث انما يقسم لو لا غايب والا فلا حتي
يحضر الغايب اذ الحاضرون ليسوا خصما عن الغايب واحدا او اكثر ،

الدعوي علي الورثة

في ح مات وترك دارا او ثلاثة بنين فغاب اثنان وفي يد ابن والدار بينهم
نصيبه له ونصيب الغايبين وديعة عنده والدار غير مقسومة فادعي رجل كله
فلو ادعي ملكا مرسلا او ادعي الشرا من ابيهم يحكم له بكل الدار اذ بعض الورثة
خصم عن كلهم اذ المطلوبة لو حكمت علي الميت وكل واحد من الورثة يكون خصما عن
الميت ثم لو حضرا وصدقاه بالارث نفذ الحكم عليهم ولو قالا الدار لنا اشتريناه
او ورثناه من رجل اخر فلهما اخذ ثلثي الدار لظهور ان الحاضر لم يكن خصما عنهما
فلم يجز الحكم عليهما ويقال للمدعي اعد البينة فلو اعادها حكم له والا فلا ولو لم
يكن كل الدار بيد الحاضر وكان نصيب الغايبين وديعة عند الاخر بحتنا الحكم
عليهما ايضا اذ الحاضر خصم في نصيبه الذي بيده فقط فيحكم عليه ثم صح
اذ احد الورثة خصم عن الميت فيما هو في يده فقط والوارث لا يقضي ليس في
يده حتي لو ادعي عينا من التركة علي وارث ليس بذي اليد لا يسمع وفي
دعوي الدين ينتصب احد الورثة خصما عن البقية وان لم يكن في يده شي من
التركة ط ورثا دارا فباع احدهما نصيبه من رجل فبرهن رجل انه داره
قال محمد الحكم علي المشتري حكم علي البايع والحكم علي الاخ حكم علي المشتري الا ان يكون
المشتري لم يبرهن هذا عنا بيته وسيذكر تفصيل من جنس هذه المسايل في فصل
مسايل التركة والدين وفي الفصل الذي بعده **الفصل**
الخامس في القضا علي الغايب والقضا الذي يتعدي الي غير المقضي عليه
تفيد مسايل المفقود والتصرف في اموال الغايبين فق القاضي لو حكم علي وكيل
الغايب او علي وصي الميت يحكم علي الغايب وعلي الميت ولا يحكم علي الوكيل والوصي
ويكتب في السجل انه حكم علي الميت او علي الغايب بحضرة وصيه او وكيله مع
الحكم علي الغايب لم يجز عندنا وسوا كان غايبا عن المجلس وحاضرا في البلد او غايبا
عن البلد فقط ادعي علي الغايب شيا ليس له ان ينصب عنه وكيلا ولو قضي
علي الغايب بلا خصم عنه ينفذ اذ حكمه رواية ثم الفتوي علي نفاذه صه

لا ينبغي للقاضي ان ينصب وكيلا عن الغايب وان يقضي على الغايب اما لو فعل
ذلك وقضى على الغايب نفذ حكمه بالاجماع شهد قال بس القاضي ينصب عن الغايب
خصما ويحكم عليه خه لا ينبغي للقاضي ان يحكم على الغايب بلا خصم فلا يحكم على الغايب
الا ان تم هذا لو وكل وكيلا فانقطعت الخصومة بينهم جاز وعليه الفتوى صسر
قوله وانقطعت الخصومة دليل على ان التوكيل لا ينتهي ما لم يخاصم فينقضي فيما بينهم
اذ التوكيل لا يتعلق بالحكم وما لم يقض القاضي يصح ج قدم الى القاضي وقال ان
لي على هذا الغايب مالا وانا اخاف ان يختفي هذا فجعله القاضي وكيلا
لابيه وقبل بينة الابن على المال وحكم به فرفع الى قاض اخر فان الثاني لا يجيز حكم الاول
اذ بينة الابن لم تقم على الغايب وانما قامت للغايب وهذا بخلاف المفقود
اذ القاضي يجعل ابن المفقود وكيلا في طلب حقوقه اذ للمفقود كيت وللقاضي ولاية
في ماله خ ادعى على غايب دينا فحضر رجل يدعي انه وكيل الغايب في الخصومة
فاقر المدعى عليه بالوكالة لم يصح اقراره حتى لو برهن على الغايب لم يقبل وكذا
لو ادعى دينا على ميت فحضر رجل يدعي انه وصي الميت واقر المدعى عليه بالوصاية
كذا في شي وفي ط الحكم على المسخر لا يجوز وتفسير المسخر ان ينصب القاضي وكيلا
عن الغايب ليسمع الخصومة عليه وانما يجوز نصب الوكيل عمن اختفى في بيته
وتمرد ما نادى امين القاضي على باب داره بو الحكم على المسخر يجوز وقيل ينبغي
ان يكون هذه المسئلة على روايتين اذ حاصل الحكم على الغايب وفيه روايتان
وكان ط يفتي بان الحكم على الغايب لا ينفذ كيلا ينظر في الهدم مذهب اصحابنا
كذا ط وفي ج المشتري بخيار اراد الرد في المدة فاختفى البايع وطلب المشتري
من القاضي ان ينصب خصما عن البايع ليرده عليه قيل ينصب نظرا للمشتري
وقيل لا اذ المشتري لم ياخذ منه كفيلا مع احتمال غيبته فقد ترك النظر
لنفسه فلا ينظر له وان لم ينصب وطلب المشتري من القاضي الاعذار ففي محمد فيه
روايتان انه يعذر في رواية وهو ان يبعث مناديا على باب البايع ان القاضي
يقول لك ان خصمك فلانا يريد الرد عليك فان حضرت والا نقضت عليك
البيع فلا يعذره القاضي بلا اعذار وفي رواية لا يعذر القاضي ايضا ذ كفل بنفسه
ان لم يوافه غدا فدينه على الكفيل فغاب الطالب في الغد فلم يجد الكفيل حتى
مضى الغد لزم للمال ولو دفع الكفيل الامر الى القاضي ينصب القاضي وكيلا
عن الطالب ويسلم اليه المكفول عنه بريا وهو بخلاف ظاهر الرواية انما هو في بعض
الروايات عن ابي يوسف قال بد لو فعل به قاض فهو عمل ان للخصم تغيب
تلك ثم وجد حسن فصه قال له مد يونه لو لم اقضك مالك اليوم فكذا فاختفى
الطالب فنصب القاضي وكيلا بطلب المديون ليقبض منه المال اليه لا يحنث
نقبض وحكم به الاخر وقال ابو يوسف لم يجز كذا فصه وهذا قولهم فان خص
قول ابي يوسف نط القاضي ينصب عن الغايب وكيلا ويقبض من المديون خبرا

وبه ينبغي كذا ط وفيه انما قلنا ان الحكم للغايب وعليه لم يجز لا بخصم عنه حاضر
انما قصدي وهو بنو وكيل الغايب انابه واما حكمي بان يكون المدعى على الغايب
سببا لما يدعي على الحاضر لا محالة او شرطا له على ما ذكر بقول المشايخ وعند عامتهم
يشترط السببية فقط بقول الحقير الفرق بين السبب والشرط هو ما ذكر
في متن التنقيح في علم الاصول ان الشي المتعلق ان كان داخلا في الاخر فهو ركن والا
فان كان مؤثرا فيه فعلة والا فان كان موصلا اليه في الجملة فهو سبب والا فان
توقف عليه وجوده فشرط خه يجوز باحد معان ثلاثة احدها توكيل الحاضر
والثاني كون المدعى على الحاضر والغايب شيا واحدا وما يدعي على الغايب
سببا لما يدعي على الحاضر لا محالة والثالث كون المدعى شيئين بينهما سببية
لا محالة فاستقر في هذه الصور يحكم على الغايب سوى خه بين الشي والشيين
فشرط السببية لا تتصاب الحاضر خصما عن الغايب في الفصلين فقد ذكر عامة
المشايخ ان السببية يشترط فيما لو كان المدعى شيا واحدا وهو لا شيه والاقرب ب
الا انه هذا في السببية المطلقة اما لو كان المدعي شيئين وما يدعيه
على الغايب قد يكون سببا وقد لا يكون بكونه مما لا ينفك عنه بحال
فينظر لو كان نفس ما يدعيه على الغايب سببا لما يدعيه على الحاضر يحكم في حق
الحاضر والغايب ولو كان المدعى عليهما شيئين والمدعى على الغايب سببا لما يدعيه
على الحاضر باعتبار البقا الى وقت الدعوى يحكم في حق الحاضر لا الغايب
ع وكله بنقل امرأته او عبده فبرهن على الطلاق او العتق
او وكله بقبض دينه فبرهن على الابرا او عتق كله يقبل عنده لا الامام بخلاف
العين ويوقف عنده ما في العين قادر ان حتى استوى والحق ان قولهما اقوى وهو
رواية عنه كذا عه وفي بز لا يتنصب خصما عن الغايب في اثبات ت
شرط حقه كما ينتصب خصما عنه في اثبات سبب حقه لانه كما لا يمكنه اثبات
حقه الا باثبات سببه لا يمكنه الا باثبات شرطه قال المحصل
انه لو برهن على شرط حقه باثبات فعل على الغايب فلو لم يكن فيه ابطال
حق الغايب من طلاق او عتق او بيع او نحوه افتى بعض المتاخرين بانه يقبل
ويحكم على الحاضر والغايب وبه اخذ قال الاصح انه لا يقبل وما يفعله الناس
من انهم اذا ارادوا اثبات شي على الغايب من طلاق او وقف او بيع او نحوه يجعلون
ما يريدون اثباته شرطا لوكالة المحاضر ثم يدعون بتنجيز الوكالة لوجود
الشرط من الغايب ويبرهنون على وجود الشرط من الغايب قول بعض المتاخر ب
والاصح ان هذه البينة لا تقبل كما ذكر في جص اذ في قبولها ابطال حق
الغايب كذا ط وفي فش اراد وكيل البيع اثبات وكالته بحيث لو انكر
ثم يبيع انكاره فله وجهان احدهما ان يسلم الوكيل المبيع الى رجل ثم يدعي
ان وكيل قبضه وبيعه فتسلمه الى فيقول ذو اليد لا اعلم وكالته فبرهن

نيابة عن القاضي بتسليمه اليه فيسلمه قال الثاني ان يقول هذا الفلان ابيعه منك فاذا باعه وقبض ثمنه يقول المشتري لا اقبض المبيع لان اخا فلان يعني بكر المالك وكان ذلك دابة وقد هلك في يدي او يقيم بينه فيضمنني فيبرهن الوكيل انه وكيله بذلك ويجبره على القبض وثبت بالبينة ولاية الجبر على القبض وهنا وجه اخر وهو ان يبيع فيقول اني فضولي فلا اسلم المبيع فيبرهن المشتري انه وكيل فلان بالبيع فهو خصم فيثبت انه وكيل بالبيع قط ادعى على رجل انه كفل عنه لفلان الغائب بكذا فادى الكفيل ذلك المال الى الطالب وانكر المطلوب الاداء فبرهن عليه الكفيل والطالب غائب يقبل ويحكم على الغائب والحاضر فش طالبه الدائن بكفيله بامر ببينة فبرهن الكفيل ان المديون اداه يقبل وينتصب الكفيل خصما عن المديون اذ لا يمكنه دفع الثاني الا بهذا قال صاحب جامع الفصولين اضطرب آراؤهم وبيانهم في مسائل الحكم على الغائب وعليه وله ولم يصف ولم ينقل عنهم اصل قوي ظاهر تبتني عليه الفروع بلا اشكال فالظاهر عندي ان يتامل في الوقائع ويحتاط ويلاحظ الحرج والضرورات فيفتي بحسبها جوازا وفسادا مثلا لو طلق امرأته عند العدل فغاب عن البلد ولا يعرف مكانه او يعرف ولكن يعجز عن احضاره او عن ان تسافر اليه هي او وكيلها لبعده او لمانع اخر بان كان لا يرضى احد بالوكالة وكذا المديون لو غاب عن البلد وله نقد في البلد او نحو ذلك ففي مثل هذه المواضع لو برهن على الغائب بحيث اطمان قلب القاضي وظن غلب على ظنه انه حق لا تزوير ولا حيلة فيه ينبغي ان يحكم على الغائب وللغائب وكذا للمفتي ان يفتي بجوازه الشافعي وعند مالك واحمد بن حنبل وفيه روايتان عن اصحابنا دفعا للحرج والضرورات وصيانة للحقوق وعن الضياع مع انه مجتهد فيه ذهب الى جوازه الشافعي ومالك واحمد بن حنبل وفيه روايتان عن اصحابنا والاحوط ان ينصب عن الغائب وكيل يعرف انه يراعي جانب الغائب ولا يفرط في حقه فينصب الا في الحيل والله اعلم فش ادعت تعليق طلاق نفسها بنكاح غيرها وبرهنت انه تزوج فلانة ففي قبول هذه البينة روايتان والصحيح انها لا تقبل اذ نكاح فلانة شرط طلاقها فلا تنتصب خصما في اثبات الشرط ثم قال وهو الصحيح من الجواب فيما لو كان ثبوت الحكم على الغائب شرطا للمدعى على الحاضر ينظر لو لم يتضرر به الغائب كدخول الدار ونحوه ينتصب الحاضر خصما عنه لا لو دار بين ضرر ونفع صح ادعت عليه انه كفل بمهرها من زوجها لو طلقها ثلاثا فاقر المدعى عليه بالكفالة وانكر العلم بوقوع الثلث فبرهنت انه طلقها ثلاثا يحكم لها بالمهر على الحاضر وبوقوع الثلث على الغائب فالمدعى به شيئان بينهما شيئية قالت صد فيه نظر لان المدعى على الغائب ههنا هو الفرقة

شرط المدعي

المدعى على الحاضر لا ثبته وفي مثله لا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب عند مشا المشايخ فينبغي ان يقضي بالمهر على الحاضر لا بالفرقة على الغائب صد نقل قياس ما قال صح ينبغي ان لا يقضي بها في مسئلة صد مثلا بطلاق المدعية لا بنكاح الغائبة قال صاحب جامع الفصولين فالحاصل ان المدعى على الغائب اذا كان شرطا لما يدعي على الحاضر فقيل ينتصب الحاضر خصما عن الغائب مطلقا وهو قول بعض المشايخ وقيل لا ينتصب مطلقا وهو قول عامة المشايخ وقيل ينتصب فيما لا يتضرر به الغائب لا فيما يتضرر وقيل فيما يتضرر يقضي على الحاضر لا على الغائب ثم قال اقول هذا يتعين اذ لو كان الحكم على الحاضر فرع الحكم على الغائب فكيف يثبت الفرع بدون الاصل فالاولى ان ينتصب الحاضر خصما عن الغائب في كل ما لا يمكن اثباته على الحاضر الا باثبات ذلك على الغائب سواء كان سببا او شرطا اذ الحكم على الغائب بلا خصم عنه جائز وعليه الفتوى فينبغي ان يكون الحكم على الغائب مع الخصم عنه في الجملة بالطريق الاولى لصيانة الحقوق ورعاية الاصول اقول لصاحب الكنز في كلامه كلام من وجهين الاول ان قوله هذا يتعين غير سديد لان جوابه ظاهر لكل متامل رشيد الثاني ان قوله فالاولى يخالف لما مر آنفا نقلا فش من قوله فالصحيح من الجواب الخ ويؤيده ما قال الامام قاضيخان رجل قال لامرأته ان طلق فلان امرأته فانت طالق ثلاثا وغاب فلان فبرهنت ان الغائب طلق امرأته لا تقبل هذه البينة وهو الصحيح لانها قامت على شرط حنثها فيما يتضرر به الغائب بخلاف ما لو علق طلاقها بدخول فلان الدار فبرهنت انه دخل فانها تقبل ويقضي بطلاقها لان بينتها قامت على شرط حنثها فيما لا ضرر على الغائب انتهى ويؤيده ايضا ما ذكره ابن الهمام في شرح الهداية بعد تفصيل عظيم بقوله فصار الاصل ان ما كان شرطا لثبوت الحق للحاضر من غير ابطال حق للغائب تقبل البينة فيه اذ ليس فيه قضاء على الغائب وما تضمن ابطالا لا عليه لا تقبل انتهى والله اعلم فش برهن المدعى انها امرأته يحكم له بها فاقرارها بنكاح الغائب لا يدفع بينة المدعى وهل يعتبر هذا الاقرار في سقوط اليمين عنها على قول من يرى التحليف في النكاح قيل يصح هذا الاقرار ولكن يبطل بالتكذيب ويندفع عنها اليمين وقيل يصح ويندفع عنها اليمين تزوجها فشهد جماعة بحضرتها عند القاضي انها منكوحة فلان الغائب لا تقبل هذه الشهادة لعدم الخصم عن الغائب في اثبات النكاح ولا يجب الحيلولة لعدم ثبوت النكاح برهنت على ذي اليد انها معتقة فلان الغائب حررها وهو يملكها وهذا المشتري بغير حق تقبل اذ تد عي قصر يد الحاضر عنها وهو لا يملكها لا بد ان ينتصب خصما فيحكم بعتقها ودفع يده قال صاحب جامع الفصولين فعلى هذا لو برهنت انها امرأة

فلان الغايب تبتني على ثبوت دعوى المدعي هنا كما بيّن هذا التفصيل وقد
مر خلافه من قبل باسطر بنحو الكفيل مما ذكره فيما مر من الفارق لان فيما يدعيه
المدعي في مسئلة العتق ثمة للغايب وهو ثبوت الولاء له بخلاف مسئلة النكا ح
اذ فيه ضرر له بتحمل النكاح ولوازمه عليه فافترقا **فش** ادعى على الورثة
عينا في يده انا ورثناه من ابينا فبرهن القن انه من فلان اخر وانه حرره
تقبل ويصير خصما عن الغايب في اثبات الملك له اذ ملكه شرط عتقه فيصير
خصما في اثبات التحرير وفيه ادعى على قن انه ملكي فبرهن القن انه ملك
فلان الغايب يندفع دعوى المدعي كما لو برهن ذو اليد انه في يده وديعة
تندفع الخصومة كذا هنا لانه اثبت ان يده على نفسه نيابة عن الغايب **[illegible]**
فلو برهن على ذي اليد انه لفلان الغايب وانه حرره وبرهن ذو اليد انه لفلان
اخر اودعه اياه او اجره او رهنه لا يحكم بعتقه ولو زعم ذو اليد انه قن
فلان الغايب اودعه اياه وقال القن كنت قنا له فحررني او قال كنت قنا
لفلان اخر فحررني لا يصدق بخلاف قوله انا حر الاصل فانه يصدق اذ به يدعي
التحرير اذ لم يبرهن وادعى حرية الاصل فلا يصدق بلا حجة وفي الجزئية انكر الرق فالقول
للمنكر الا برهن انه لو حضر فلان وادعى انه قنه وقال انا حر الاصل صدق القن ط
ولو قال انا حر الاصل وبرهن ذو اليد انه لفلان اودعه يقضي بكونه قن
فلان فيندفع الى ذي اليد حتى لو حضر الغايب وانكر كون القن له لزمه بخلاف
ما لو ادعى قنا بيد رجل وبرهن ذو اليد انه وديعة فلان وانه دفع الخصومة
لا يجبر القن مقضيا لفلان حتى لو حضر وانكر كون القن له لا يلزمه القن
ولهما ينفصل بينه فغاب واحد الوكيلين وادعى الوكيل الاخر فانكر الغريم
دين وجحد الوكالة وبرهن الوكيل ان الداين وكله وفلان الغايب بقبض دينه يحكم
بوكالتهما حتى لو حضر الوكيل الغايب لا يكلف اعادة البينة وكذا لو جحد الغريم
المال والوكالة فبرهن عليهما الوكيل الحاضر يحكم على الغريم بالدين ووكالتهما ثم
لا يقبض الحاضر شيا في الفصلين حتى يحضر الوكيل الاخر اذ يثبت الخصومة والقبض
فرق بان الوكيلين بالخصومة والقبض لا ينفرد احدهما بالقبض وينفرد بالخصومة
[illegible] المدعى عليه لو اقر ثم غاب يحكم عليه باقراره بالاجماع ولو جحد فانكر فبرهن
عليه ثم غاب يحكم عليه عند ابي يوسف لا عندهما **مح** غاب المدعى عليه بعدما برهن
عليه او غاب الوكيل بعد قبول البينة قبل التعديل او مات الوكيل ثم عدلت البينة
لا يحكم بها وقال ابو يوسف يحكم وهذا ارفق بالناس ولو غاب الموكل بعدما برهن
عليه ثم حضر وكيله او غاب الوكيل بعدما برهن عليه ثم حضر موكله يحكم
عليه بتلك البينة وكذا يحكم على الوارث ببينة قامت على مورثه ولو كان الوارث
غايبا غيبة منقطعة بنصب القاضي وكيلا بطلب الخصم ويحكم عليه بتلك
البينة وكذا على احد الورثة لو غاب يحكم على الوارث الاخر وكذا لو برهن

على

على باب الوصي فلو بلغ الصبي يحكم على الصبي بتلك البينة ومن توجه عليه الحكم فاختفى
لا يحكم عليه عند الامام وقال محمد ينادى على بابه ثلاثة ايام فلو خرج والا حكم
عليه ولو لم يختف لكنه غاب لا يحكم عليه وقد مر بعض مسايل هذا النوع في اخر
الفصل الاول نقلا من الخلاصة وغيرها **حيلة اثبات العتق على الغايب**
من حيل اثبات العتق على الغايب هو انه متى ما غاب رجل يخاف ان يقتل فلان
فبرهن المدعي ان فلانا حرره فانه يثبت العتق في حق الحاضر والغايب اذ المدعى شيان
المال والعتق على الغايب وهو سبب لما يدعيه على الحاضر لا محالة الا انه الشاهد
الشهادة لا تنفك عن العتق بحال فصار كشيء واحد [illegible] وحيلة اثبات الدين على
الغايب ان يكفل بكل ما له على الغايب ويجيء المدعي في المجلس فيدعي المدعي على
الكفيل مالا مقدرا بسبب الكفالة المطلقة فيقر الكفيل بالكفالة وينكر
دينه فيبرهن المدعي على دينه على الغايب فيحكم القاضي على الكفيل بما ادعاه عليه
باقراره بكفالته ثم يبرئ المدعي الكفيل فيثبت الدين على الغايب قضاء اذ الكفيل
خصم عنه اذ المدعى على الحاضر لا يثبت الا بثبوت الدين على الغايب وفي مثله
ينتصب الحاضر خصما عن الغايب وهذا لو كانت الكفالة بكل ما له على الغايب
اما لو لم يكن بان ادعى ان له على فلان الغايب كذا وهذا الحاضر كفيل به فبرهن
فحكم القاضي على الكفيل لم يكن حكما على الغايب الا اذا ادعى الكفالة بامر الغايب
اما لو كفل بكل ما له على الغايب فالحكم على الكفيل بما برهن حكم على الغايب
سواء ادعى الكفالة بامره او لا كذا **ذ** وذكرها **ح** وقال الحوالة فيه كالكفالة
دفعات وهذا لو كانت الخصومة في الحوالة والكفالة بين الطالب والكفيل
اما لو كانت بين الكفيل والمكفول عنه بان قال الكفيل كفلت فلانا بدين
بامرك لذا دينت لي الرجوع او قال المحتال عليه للمحيل احلت عليك بامرك ثم دفعت
ولي الرجوع عليك فبرهن يحكم عليه بضمان ويحكم على الغايب بقبض حقه وكذا لو
اقر بلا امر وانكر الاداء فبرهن يحكم عليه لا حكما على الغايب ولو ابلغت الى ان
تقول **ص** كفل بامره لفلان بما لزم له وقضي له عليه به او ذاب له عليه
فغاب الامر فبرهن المكفول له ان له على الغايب الفا وقال للقاضي اقض به
على الغايب حتى يلزم الكفيل فحكم حتى يحضر الغايب بخلاف ما لو كفل بكل
ما له عليه فبرهن الطالب ان له عليه الفا يقبل لو كان المكفول عنه غايبا ثم
فيما كفل بما لزم او قضي او ذاب لو اقر الكفيل بدين على المكفول عنه وابى
ان يدفع مخافة ان يجحد الغايب لم يجبر **ف** حيلة اثبات الحرمة على الغايب
اذ لعل مهما عند الشهود فغاب فارادت ان تتزوج باخر ولا يمكنها الا بعد
اثبات الحرمة على الزوج في مجلس القضا لكون النكاح معروفا ولا يمكنها احضاره
لبعد المسافة ففيها حيلتان احدهما بطريق دعوى كفالة المهر على الحاضر
وقد مرت في اوايل هذا الفصل والثانية ان تدعي على امرها نفقة

الحرة تخلفنا بو نوع الفرقة وعندهم وقوع الفرقة فقلنا لسببها او نبرهن على
ما ذكر فيحكم بالفرقة وبالضمان وهذا ان الوجهان قد رأينا بوجه ان في القضايا نبه
المتقدمين ولكن ينبغي للقاضي ان يحتاط في سماع هذه الدعوى بنظر الغايب
كانه لو صح في الظاهر ولكن لا شناعة فيه بحال الرخصة الغايب ولكن مع هذا
لو حكم بالحرمة نفذ حكمه لاختلاف المشايخ فيه جف حيلة اثبات الرهن على الغايب
ان المرتهن لو اراد ان يحكم به القاضي يقيم رجلا يدعي رقبة الرهن فبرهن ذو اليد
انه رهن عنده فيحكم به القاضي وذكر في ذ ان فيه روايتين في رواية يقبل البينة
اذ فيه حكم على الغايب فيقبل في رواية لانه لما رهن عنده فقد استحفظه فاذا انتزع
عليه حفظه لا باثبات الملك للراهن صار خصما فيه لانه الا في الوديعة ونحوها بحم
غاب الراهن فبرهن المرتهن انه ارتهنه من فلان وان هذا غصبه منه فاعترته او
اجرته اياه يدفع اليه الراهن وكذا مر قبل ذ نتين نقلا عن فشر لا الحيل
لدفع الوكيل اصلا لانكار موكله الوكالة فلينظر هنا ثم التصرف في مال الغايب
ذ في عيب شراه فغاب قبل نقده غيبة منقطعة وايدي ابي هو جاز
للقاضي بيع المبيع وايفا الثمن الى البايع لو كان المبيع منقولا لا لو عقارا فعلى
هذا لو رهن المديون وغاب غيبة منقطعة فرفع المرتهن الامر الى القاضي
ليبيع الرهن بدينه ينبغي ان يجوز كما في هاتين المسألتين ذ في طريقة بخس
يامره القاضي باقامة البينة فلو برهن يحكم ببيع المبيع ويوفي الثمن ص
وكذا لو استاجر دابة الى مكة ذاهبا وجاييا ودفع الكرا ومات رب الدابة
في الذهاب حتى انفسخت الاجارة فللمستاجر ان يركبها الى مكة ولا يضمنه
وعليه الكرا الى مكة فاذا اتاها يرفع الامر الى القاضي فراى ان يبيع الدابة
ويدفع الاجر الى المستاجر جاز جن قضى بالبينة فغاب المقضي عليه وله مال
عند الناس لا يدفع الى المقضي له حتى يحضر الغايب الا في نفقة المراة والاولاد الصغار
والوالدين كذا عن محمد هذا مخالف لما ذكره في الاصل ان القاضي يقضي بنفقة
امراة الغايب في ماله لو كان مودع الغايب مقرا بنكاح ووديعة فيحتاج الى
الفرق وفي طريقة [illegible] قال للقاضي هذه الدابة وديعة او لقطة وهذا القول
ابن برده من [illegible] المالك غايب فيزكي بالانفاق لا رجع عليه فالقاضي
يطلب البينة فلو اقامها حكم بالنفقة على الغايب على ما ادعاه من الوديعة
او اللقطة او لا بان ولدا امراة الغايب فان القاضي يكلفها البينة على النكاح
ويقبل [illegible] الزوج مالا وديعة عند حاضر فلو اقامت فرض لها النفقة فش
للقاضي ولاية ايداع مال الغايب والمفقود خد للقاضي اقراض مال الغايب
وله بيع منقوله لو خيف تلفه لو لم يعلم مكان الغايب لو علم اذ يمكنه
ان يبعث اليه اذا خاف التلف فيمكنه حفظ العين والمالية جميعا فتح
القاضي يملك تزويج امة الغايب والمجنون وقنهما وكذا اذ يكاتبهما سهما

قد

قد للقاضي بيع قن المفقود وامته لو كان المالك غايبا غير مفقود
قن المالك المحصور يبيعه بلا امر المالك [illegible] اذا غاب
غيبة منقطعة في بيعه القاضي ماله ينتهم بالحفظة وهذه المسئلة دليل
على ان للقاضي ان ينصب وصيا للغايب فصك حبس المديون وغاب طالبه فقال
المديون ادي المال فالقاضي ان شاء اخذه ووضعه عند عدل وان شاء
اخذ منه كفيلا ثقة بنفسه وهذا يدل على ان للقاضي قبض دين الغايب
من مديونه يقول الحقير وسياتي في الفصل التاسع عشر انه لو احد
المستقرض بالمال الى القاضي المقرض فالقاضي لو نصب وصيا عن المقرض يطلب
المستقرض ليقبض المال ولا شك ان قضاه ينفذ لكونه مجتهدا فيه لكن الكلام
في انه هل يجيبه الى ذلك عن الوديعة لو كانت شيا من العروض ورب المال غايب
وخيف فسادها يرفع الى القاضي ليبيعها فذكر في بو للقاضي ولا يبيع مال
الغايب وقيل لو كان المديون غايبا لا يبيع القاضي عروضه بدينه عند ح اما
وعندهما يبيعه واما العقار فلا يبيعه عندح وكذا قولهما في الظاهر وعنهما
انه لا يبيعه لعروضه وعلى هذا الخلاف بيع عروضه في نفقة امراته وفي العقار
عنهما روايتان سغبه بيع القاضي مال المديون لقضاء ديونه عندهما
بلا رضاه واصله ان الاب لا يتولى القضاء بالحجر ولا بالتعليق وهما يريان
ذلك فاذا باع ماله او اقترض [illegible] به لقضاء ديونه فالعهدة على المطلوب
ويرد عليه بالعيب واذا كان للمديون ثياب حسنة يمكنه الاكتفاء بما دونه
يبيع ويقضي الدين ويشتري بالباقي ثوبا يكفيه عن مات ولا يعلم له وارث
فباع القاضي داره جاز ولو علم بموضع الوارث جاز ويكون خطا الا بريا انه
لو باع الاب يجوز وفيه للقاضي بيع منقول المفقود ولا يبيع ماله الا يبيع عقاره
ولو باع جاز والوصي لو باع عقار الكبير الغايب لم يجز قت للقاضي بيع
مال المفقود والاسير [illegible] وعقارهما اذا خيف عليهما
الفساد وليس له بيعها للنفقة عليها لما [illegible] باع لخوف الضياع فصارت
دراهم [illegible] يعطي النفقة منها بطريقه وقبله لا يبيعها للنفقة وان
نفذ لنفقة ولو باعها لقضاء دينه جاز وكذا لو علم حياته لكنه لا يرجع
منذ سنين مح لا ينصب على المفقود [illegible] صر ليس للقاضي ان يبيع
في مال المفقود ولا عليه شي من احكام الموتى حتى يترصد موته [illegible] لو المفقود
نصيب في دار مقسومة على حدة لا ينبغي لاحد ان يتصرف فيه بلا اذن القاضي
وللقاضي ان يوجره لو خيف خرابه لو لم يسكنه احد ويحفظ اجرته للمفقود
فتم [illegible] عصب شيا للغايب هل للقاضي قبضه منه اجاب
له ذلك ولو كان هذا في مال المفقود فله الاخذ بالطريق الاولى فانه ذكر
بو ان للقاضي [illegible] يد في مال المفقود ما ليس له في مال الغايب

وذكر شح في صبر القاضي لو اخذ وديعة المفقود ممن هي بيده ووضعها عند ثقة
لا باس به فتم للقاضي نصب القيم ليحفظ مال الغايب قت زخرفات في البادية
فلصاحبها ان يبيع حمارة ومتاعه ويحمل الثمن الى اهله عده للقاضي نصب وصي
عن المفقود لطلب ديونه من غرمايه ولا ينصب عن الغايب بو ادعى حقوقا على ميت
ووارثه غايب غيبة منقطعة يجوز نصب وصي عنه اذ الغيبة المنقطعة تكون
فلم يجز في غير المنقطعة ولو نصب قيما في مال الغايب غيبة منقطعة وله
الحقوق في ديونه قيل نعم وقيل لا فش للقاضي نصب الوصي لو كان الوارث
غايبا اذ كتب في الصك انه جعله وصيا والوارث غايب مدة السفر فسم
زوج الميتة فان للقاضي ان يبرئه عن مهرها او نفقتها لغيبة الورثة غيبة
فانصب فيما لا برهن عليه نصب وبرهن وحكم به جاز في الغيبة المنقطعة
لا في غيرها ص غاب البايع فوجد المشتري عيبا فان ثبت عند القاضي الشراء
والعيب فوضعه القاضي عند امين فهلك في يده وقضى القاضي للمشتري بان ياخذ
منه الثمن لانه هلك على المشتري لان اخذ القاضي لم يكن قبولا للمبيع لانه لو نفذ
ذلك كان حكما على الغايب بل كان وهلاكه عند امين القاضي فاذا حضر البايع فعلى
المشتري الرد ردة عليه وان لم يبرهن في يد المشتري فلا يتبع من المشتري فيه لانه
الرد فكان هلاكه عند امين القاضي هلاكا على المشتري عي هذا لو لم يقض عليه
بالرد واما لو قضى بالرد على البايع حال غيبته فانه يجعل عليه لانه حكم على
الغايب وهو ينفذ في اظهر الروايتين عن اصحابنا .

الفصل السادس في انواع الدعاوى وشرايطها وصحتها وبيان ما يسمع منها وما لا يسمع . ما يشترط احضاره وما لا يشترط .

صح اعلم ان الدعوى اما في دين او عين والعين اما عقار او منقول
والمنقول اما قايم واما هالك فان امكن احضاره مجلس الحكم فالقاضي
لا يسمع الدعوى والشهادة الا بعد احضار المدعى مجلس الحكم ليشير اليه المدعي
والشهود ليقطع الشركة بين المدعى وغيره فش ودعوى احضار المدعى مجلس
الحكم لا بد ان تكون فواجب عليه احضاره مجلس الحكم لا تقوم عليه البينة ان كان
خلية لا بد من ذكر هذه اللفظة في الدعوى لان ذا اليد لو كان منكرا لا يلزمه الاحضار
اذ يوخذ من المنكر والامر بالاحضار انما يصح لو منكرا اما لو كان وديعة عنده
لا يصح الامر باحضاره اذ الواجب فيها التخلية لا نقلها فلو انكر ذو اليد احضار
يكون محقا ادعى عينا في يده واراد احضاره مجلس الحكم فانكر المدعى عليه
كونه في يده فبرهن المدعي انه كان بيد المدعى عليه قبل هذا التاريخ بسنة هل
يقبل ويجبر المدعى عليه على احضاره بهذه البينة ام لا ينبغي ان تقبل اذ ثبت
يده في الماضي ولم يثبت خروجه من يده فيبقى ولا يزول بالشك يقول الحقير
الظاهر ان قوله ينبغي لا ينبغي لان ما ذكره سمي في علم الاصول استصحابا وهو حجة

في الدفع

في الدفع لا في الاثبات ثم اعلم ان ما ذكره فيه الاثبات قال صاحب التوضيح
من الحجج الفاسدة الاستصحاب وهو حجة عند الشافعي في كل ما ثبت وجوده
بدليل ثم وقع الشك في بقايه وعندنا حجة للدفع لا للاثبات اذ الدليل الموجب
لا يدل على البقا وهذا ظاهر في المنقول لو ادعى ذلك كرمي فالحاكم يجبر خصمه
ان يبعث امينا وذكر فظ هذا انما يستقيم لو كان العين المدعاة في المصر اما لو
في خارج المصر فظاهره ان يبعث امينا فيسمع الدعوى والبينة ويقضي ثم
بعد ذلك يمضي حكمه لان القاضي يحكم في خارج المصر اذ المصر شرط لجواز القضا
في ظاهر الرواية فش لا يجبر المدعى عليه باحضار العين المدعاة انما يجري
فيما لا حمل له ولا مؤنة وما لا يمكن رفعه دفعة واحدة فهو مما له حمل ومؤنة
فيحضر القاضي ليراه ويحكم . ما يشترط بيانه وما لا يشترط فش لو كانت
العين المدعاة هالكة وهذا في الحقيقة دعوى الدين يشترط فيه بيان القدر
والجنس والنوع والصفة كما في الديون ولو ادعى قيمة دابة مستهلكة هل يحتاج
الى ذكر الانوثة والذكورة اختلف فيه المشايخ فقيل لا بد فيه من بيان السن ومن
ذكر النوع بان يقول فرس او حمار او نحوه ولا يكتفي بذكر اسم الدابة لانها مجهولة
وهذا على اصل الامام يستقيم لان ظاهر مذهبه ان الحق المالك قايم في الهالك
وينتقل الى القيمة بقضا القيمة او بحكم القاضي وظاهر مذهب محمد ان حق
المالك ينقطع بنفس الهلاك وذكر في ص انه لا يلزم ذكر الانوثة والذكورة اذ
الغرض في دعوى الدابة المستهلكة والمدعى والشهود يشهدون على ذلك بيان
القيمة الا ترى انه لو ادعى مالا وشهدا به قبلها القاضي عن السبب فلو
استهلك دابة فالقاضي يقبل دعواهما ثم ما مر خلاصة وفي فتوى الفضلي وفي
فتوى النسفي في الشهادة على استهلاك الدابة لا بد ان يذكر صفة الذكورة
والانوثة وعدد الذكور والاناث وذكر اللون ليس بشرط ويشترط ذكر
القيمة عند الهلاك والاستهلاك ولو سال القاضي الشهود عن لون الدابة
فذكروا ثم شهدوا عند الدعوى وذكروا الصفة على خلافه تقبل والتناقض
فيما لا يحتاج اليه لا يضر فقط ادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة
وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل عين على حدة اختلف فيه المشايخ
قيل لا بد من التفصيل وقيل يكتفي بالاجمال وهو الصحيح ان المدعي لو ادعى غصب
هذه الاعيان لا يشترط لصحة دعواه بيان القيمة فلو ادعى ان الاعيان قايمة
في يده يومر باحضارها فتقبل البينة بحضرتها ولو قال انها هالكة وبين
قيمة الكل جملة يسمع دعواه يقول الحقير هذا مخالف لما في الخلاصة
من انه يشترط ان يبين قيمة كل عين لانه عسى يكون هلك بعضه وبقي بعضه
واذا كانت الاعيان المدعاة قايمة فلا حاجة الى ذكر القيمة اذ يشترط احضارها
وهنا قال في الاقضية لو ادعى عينا وقال انه قايم يشترط ذكر القيمة

بدين مختصر القدوري يشترط والاول اصح ولو ادعى ثيابا وبين صنفها وقدرها
دون عدده وجنسه ولم يبين الاجزاء حتى تقدرت الدعوى فيما لم يبين هل
يشترط فيما بين اختلف فيه المتاخرون ادعى عليه انه غصب منه عبدا
ولم يذكر قيمته ولا صفته صحته يصح الدعوى وتشترط ايضا ذكر
انتهى ح لو ادعى انه غصب امته ولم يذكر قيمتها يسمع دعواه ولو حبس
برد الامة ولو هالكة عجز عن ردها فالقول في قدر القيمة للغاصب فلما صح
دعوى الغصب بلا بيان القيمة فلان يصح اذا بين قيمة الكل جملة كان اولى
وقيل انما يشترط ذكر اللون والسن في الدابة حتى لو ادعى حمارا فذكر سنه
وبرهن على وفق دعواه فاحضر المدعى عليه حمارا فاتفق المدعي وشهوده ان
هذا هو الذي ادعاه فنظروا فاذا هو على خلاف ما قالوا بان ذكر
الشهود انه مشقوق الاذن وهذا الحمار غير مشقوق الاذن قالوا لا يمنع هذا
ان يقضي للمدعي ولا يختل به شهادتهم كذا في فش ويب ادعى فصا تركيا
وبين صفاته وطلب احضاره ليبرهن فاحضر فصا خالف في بعض صفاته
بعض ما وصفه فقال المدعي هذا ملكي وبرهن يقبل قال وهذا الجواب
يستقيم فيما لو قال هذا ملكي ولم يرد عليه يمنع دعواه ويجعل كانه ادعاه
ابتداء اما لو قال هذا هو الشيء الذي ادعيته اولا لا يسمع للتناقض قال
صاحب جامع الفصولين اقول هذا يخالف ما قبله فظهر ان فيه اختلافا
ولكن ينبغي ان لا يقبل لظهور الكذب ويختل به الشهادة فش ادعى زندنيجي
طوله كذا فبرهن انه ملكه بحضرته زندنيجي يسمع ولكن بذرع فلو نقص في الذرع
او زاد لا تقبل بينته لظهور كذبها والوصف في الاشارة لغو في البيع والايمان
اما اذا شهدوا بوصف فظهر بخلاف ما شهدوا لا يقبل كما لو ادعى دابة فقال
هذه الدابة التي سنها اربع سنين ملكي وشهدوا كذلك فظهر انها ازيد
او انقص لا يقبل لظهور كذبهم كذا هنا قال صاحب جامع الفصولين اقول
ما ذكر في واسط لخيريا العقار في مسئلة الشهادة بملكية ارض من ذ
لو ذكر الشاهد ما لا يحتاج اليه للحكم في المشهود به ولا ذكره سواء فظهر فيه
الشهادة اختلافا في الغاء الوصف وفيه ادعى حديدا وذكر انه وزنه
كذا والحديد في مجلس الحكم فوزن فزاد او نقص صح الدعوى والحكم بموجب
الشهادة اذ الوزن في المشار اليه لغو فالتفاوت لا يمنع صحة الدعوى
قال صاحب جامع الفصولين فان قيل الوزن وصف وقد قالت
الوصف لغو في البيع لا الشهادة فبين كلامه منافاة اقول لم
يظهر كذب الشهود هنا اذ لم يذكروا انهم شهدوا بالوزن الذي ادعاه
المدعي بخلاف ما مر فظهور الكذب هنا في الدعوى لا الشهادة وثمة فيهما
فلا منافاة ويمكن ان يكون في المسئلة روايتان فاخذ ثمة برواية

وهنا

وهنا باخرى ويدل عليه ما نقلت انفا عن ذ انه ذكر الشاهد ما لا يحتاج
اليه ولا ذكره سواء فلا اشكال غير ما نقلت انفا من ان الشهادة لا تحتمل
الكذب فينبغي انه لا تقبل مبسوط شهدا على اقرار البائع ولم يسميا الثمن
ولم يشهدا بقبض الثمن لا تقبل وان قالا اقر عندنا انه باعه منه واستوفى
الثمن ولم يسميا الثمن فهو جائز مجمع الفتاوى شهدا انه باع وقبض
الثمن جاز وان لم يبينوا الثمن وكذا لو شهدا باقرار البائع انه باعه
وقبض الثمن وفي المحيط ادعى عليه الف دينار فشهدا انه دفع اليه الفا
ولا ندري باي جهة دفع قيل تقبل خلاصة شهدوا على البيع بلا بيان
الثمن ان شهدوا على قبض الثمن تقبل وكذا لو بينت لاحدهما وسكت الاخر
مد لو ذكر في دعوى الارض انها تاخذ خمس مكاييل بذر وبين حدودها
واصاب واخطأ في البذر ادعى محدودا وذكر حدوده واصاب وقال
في تعريفه وفيه اشجار وكان خاليا عن الاشجار لا تبطل الدعوى وكذا لو ذكر
مكان الاشجار حيطانا لانه غير محتاج الى ذكر الشجر ولو قال في تعريفه
ليس فيه شجر ولا حيطان فاذا فيه اشجار عظيمة لا يتصور حدوثها بعد
الدعوى يبطل دعواه ولو امكن حدوثها بعد الدعوى صح الدعوى ادعى
ارضا وحدده وقال هو عشر دبرات ارض او عشر اجربة وكان اكثر
لا يبطل دعواه وكذا لو بين بذر فيه خمس مكاييل واخطأ فيه في تحديده
لا تبطل دعواه لانه خلاف في محتمل التوثيق وهو غير محتاج اليه ذ لو ادعى
عينا غائبا لا يعرف مكانه بان ادعى انه غصب منه ثوبا او قنا ولا يدري
قيامه وهلاكه فلو بين الجنس والصفة تقبل دعواه ولو لم يبين
قيمته اشار في عامة الكتب الى انها تقبل فانه ذكر في كتاب الرهن
لو ادعى انه رهن عنده ثوبا وهو ينكر تسمع دعواه وذكر في كتاب
الغصب ادعى انه غصب منه امة وبرهن تسمع وبعض مشايخنا قالوا
انما تسمع دعواه لو ذكر القيمة وهذا انما يبين ما ذكر في الكتاب وقال الفقيه
لا تغترنا وتبين في الكتاب ان الشهود شهدوا على اقرار المدعى عليه بالغصب
فيثبت غصب القن باقراره في حق الحبس والحكم جميعا وعامة المشايخ على ان
هذه الدعوى والبينة تقبل ولكن في حق الحبس والاطلاق محمل في الكتاب
بيد عليه وتعين الحبس حتى يحضره ليعيد البينة على عينه فلو قال ان يحبسه
لا اقدر عليه حبس ما لو قدر احضره ثم يقضي عليه بقيمته كذا خل
قال بز اذا كانت المسئلة مختلفة فينبغي للقاضي ان يكلف المدعي بيان
القيمة فلو كلفه ولم يبين تسمع دعواه وكتب في ط ولو لم يكن حاضرا
ذكر قيمته ولو قال غصبته ولا ادري قيمته يسمع اذ المالك قد يجهل قيمتها
فينظر في تحليفه كذا في قاضي خان وذكر في الجامع ان الشهادة على الغصب

مقبولة وان لم يذكر قيمته قاضيخان وانما يشترط ذكر القيمة اذا ادعى
دعوى السرقة ليعلم ان السرقة كانت نصابا او لم يكن اما سوى
ذلك فلا حاجة الى بيان القيمة ولو ادعى كيليا يذكر جنسه كبرا وشعير ونوعه
كسقية او برية او خريفية او ربيعية وصفته انه جيد او وسط او ردي
ويذكر سببها كذا مرضد ان يبين ويذكر قدره بكيل ان القدر بالبر الكيل
قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان يكون هذا في البلادة بجنسه
اما في عقد السلم فيجوز بيانه وزيادة ذكره يبينه ويذكر بقفيز كذا للتفاوت
القفزان ويذكر سبب الوجوب لان احكام الدين تختلف باختلاف اسبابها
فانه لو كان بسبب السلم يحتاج فيه الى بيان محل الايفا احترازا عن النزاع
ولم يجز الاستبدال به قبل قبضه ولو كان ثمن مبيع جاز الاستبدال به قبل
قبضه ولا يشترط فيه بيان محل الايفا ولو دين قرض لا يلزم التاجيل فيه
فش ويذكر في السلم بيان شرايطه من اعلام جنس راس المال وغيره ويذكر
نوعه وصفته وقدره بالوزن لو وزنيا وانتقاده في المجلس حتى يصح
عند الامام ولو قال بسبب سلم صحيح ولم يبين شرايطه افتى فش بصحة
الدعوى وغيره لم يفتوا ان للسلم شرايط كثيرة لا يقف عليها الا الخواص
وفي دعوى البيع لو قال بسبب بيع صحيح تصح الدعوى وفاقا وعلى هذا
في كل سبب له شرايط كثيرة يكتفي بقوله بسبب كذا صحيح فيه بعض الاعدام
عندها الصحة الدعوى عند عامة المشايخ ويكتفي بقوله بسبب كذا صحيح
ولو لم يكن له شرايط كثيرة يكتفي بقوله بسبب كذا صحيح قيل فتح عن قنا ب
فاض كتب عليه فيه بان كما لته صحيحة اكتفى بهذا ام لا فالمشي في جنس
هذه المسايل اختلاف ذكر بعضها انه لا يكتفى به في السلم والقرض يقتضي لك
اذ في المسئلة المختلف في صحتها لو ذكرها صحيحة يحتمل انه اعتقد ذلك
المذهب فلا بد ان يبين ليعلم كتب له عن فلان فقبض هو في المجلس او
يبين ان الكفيل والمكفول له حتى يصح على مذهبهما ويذكر في القرض
ان المقرض اقرضه من مال نفسه لجواز انه اقرضه وكالة فيكون سفيرا
وتمنع الامطالبة للمطالبة بالاد او يذكر ايضا قبضه وصرفه الى حاجته
فيصير ذلك دينا عليه بالاجماع لان عند ابي يوسف القرض لا يصير دينا
في ذمة المستقرض الا بصرفه في حاجته فص لا يشترط في القرض بيان
محل الايفا ويتعين محل العقد ص اقرضه له في بلد فيه الطعام رخيص
ثم التقيا في بلد فيه الطعام غال فطالبه بحقه ليس له ذلك ولكن يوثر
المطلوب حتى يوفيه كما يوفيه في بلد اقرضه فيه قط اقرضه كيلا فوقع
الجلا فانتقل اهل البلد الى بلد اخر فطالبه بحقه والمستقرض يسلم
في بلد القرض وقيمة البلدين مختلفة فقيل يلزمه قيمة بلد القرض على قول

محل

محمد وقيل يلزمه مثل ما قبض فان لم يجد يجب قيمته يوم الاخذ ادعى
برا اشتراه منه في مكان يطالبه فقد ذكر في ح لو باع برا وله بر من نوع واحد
الا انه لم يعينها للبيع الى ذلك البر فقال بعت منك كذا من البر جاز
البيع وان علم المشتري بمكانه يخير ان شاء احد في ذلك المكان او ترك وكذلك
ان اتاه الى انه يشترط لمطالبته بتسليمه في غير مكان البيع ش لا بد في دعوى
دين البر من بيان السبب فانه لو بسلم فلا مطالبة في مكان عيناه ولو
بغصب او قرض ولمن ينبغي بتعين مكان الغصب والقرض وفي البيع للايفا
مع دعوى المثليات لا تصح الا ببيان السبب احتمالا ان السبب
هو الغصب وانه يختلف باختلاف موضع الغصب في المطالبة بسن
وفي دعوى الوديعة لا بد من ذكر بلد الايداع سواء له حمل ومؤنة او لا وفي
دعوى الغصب لو لم يكن له حمل ومؤنة لا يشترط ذكر مكان الغصب
وفي غصب غير المثلي واهلاكه ينبغي ان يبين قيمته يوم غصبه في ظاهر
الرواية في رواية يخير المالك اخذ قيمته يوم غصبه او يوم هلاكه
فلا بد من بيان ايهما قيمته اي اليومين ولو ادعى الف دينار بسبب
اهلاك الاعيان لا بد من ان يبين قيمتها في موضع الاهلاك وكذا لا بد
من بيان الاعيان فان منها ما هو قيمي ومنها ما هو مثلي وسيجي
مسايل متعلقة بالقرض في فصل التصرفات الفاسدة في جنس القرض
ومسايل متعلقة بدعوى الغصب والايداع في بلد اخر في فصل الضمانات
في مسايل الغصب فليلتفت ثمة فانها مهمة عده دعوى البر بوزن قيل
تصح وقيل لا وفي الذرة والحج يعتبر العرف اما الاشياء الستة المذكورة
في الكتاب في الاحاديث متساوية هي بر وشعير وتمر وملح وفي الذهب
والفضة المقدر هو الوزن ذ ثم لو ادعاها مكايلة حتى صحت الدعوى
بالاخلاف وقامت بينة على اقرار المدعى عليه ببر او شعير ولم يذكروا
الصفة في الاقرار قبلت بينته في حق الجبر على البيان لا في حق الجبر على
الاداء ولو ادعى الدقيق بقفيز لم يجز للتفاوت ولا دعاه بكيس
ويذكر الوزن تصح دعواه لا بد ان يذكر خشكه او دا ونحوه
ويذكر بخالته وبالمنحيته ويذكر انه جيد او وسط او ردي ولو ادعى
ذهبا فانما يصح لو بين الجنس بانه ذهب او فضة ولو فضة يقول
كذا دينارا ويذكر نوعه انه بخاري الضرب او نيسابوري ويذكر
صفته انه جيد او وسط او ردي وانما يحتاج الى ذكر الصفة لو في البلد
نقود مختلفة الا لو فيه نقد واحد وعند ذكر محل الضرب لا حاجة
الى ذكر كونه احمر ولا بد من ذكر الجودة عند عامة المشايخ وذكر النسفي
لو ذكر احمر خالصا ولم يذكر الجيد كفاه وقيل يجب ذكره انه مضروب

اي ردائه فقيل لا وقيل لو ذكر كذا دينارا نجاريا منتقدا فلا حاجة الى ذكر الجيد
رمز الصحيح ولو في البلد نقود مختلفة والكل في الرواج سواء ولا فضل في
للبعض على البعض جاز البيع وصرف الى ما يقدر للبائع الا ان في الدعوى
لا بد من تعيين احدهما ولو في البلد نقود مختلفة والكل في الرواج سواء
كغطريفية وعدالية في ديارنا في الزمان الاول لم يجز البيع بلا بيان قال
صاحب جامع الفصولين ينبغي ان يحمل هذا على ان الكل سواء في الغلبة
ومختلفة في المالية ولا يجوز فعند تتر فسر هذا انه لو استوى الكل
في الرواج ولا فضل للبعض جاز البيع انتهى قال وكذا الدعوى لا تصح بلا
بيانه ولو لاحد النقدين اروج وللآخر فضل جاز العقد وينصرف الى
الاروج ويصير ذلك كالملفوظ في الدعوى فلا حاجة الى البيان الا اذا مضى
زمان طويل من وقت العقد الى وقت الخصومة بحيث لا يعلم الاروج وقت
العقد فح لا بد من بيان الاروج وقت العقد ولو ادعى بسبب القرض والاستهلاك
لا بد من بيان الصفة على كل حال قت ولو في البلد نقود احدها اروج لم
تصح الدعوى ما لم يبين وكذا لو اقر بعشرة دنانير حمر وفي البلد نقود
حمر لم يصح ما لم يبين بخلاف البيع فانه ينصرف الى الاروج قال صاحب
جامع الفصولين اقول ينبغي ان يصح اقراره ويجبر على البيان لانه
اقر بمجهول ما ذكره بحق وهو اصح ويجبر على البيان وهذا اولى وقد مر
في ذ نقلا عن [illegible] انه يصح الاقرار بلا بيان وصفه يجوز في حق الجبر على
البيان عده ولو ادعى نقرة مضروبة يذكر نوعها وصفتها واذا البينة
ويذكر صفتها وقدرها انه كذا درهما وزن سبعة اي وزن عشرة منها
سبعة مثاقيل ووزن الدراهم يختلف باختلاف البلدان ولو كانت
غير مضروبة لو خالية عن الغش يذكر كذا فضة خالصة ويذكر نوعها
نقرة كليجة او نقرة طمغاجي ويذكر صفتها انها جيدة او وسط او رديئة
وقيل ذكر طمغاجي يغني عن ذكر الجودة جف ادعى وقر رمان او سفرجل لا بد
من ذكر الوزن لتفاوت الوزن ويذكر صفة الصغر والكبر والحلاوة والحموضة
ثم يومر باحضاره وقيل ينبغي ان لا يشترط ذكر هذه الاشياء في دعوى الاحضار
ادعى انه باع مشتركا بينه وبينه فاجزته فيلزمه تسليم نصف الثمن
اليه لم يجز هذه الدعوى ما لم يذكر ان هذا العين كان قائما بيد المشتري
وقت الاجازة ولا بد ايضا من ذكر رواج الثمن وقت الاجازة اذ لو كسد
لا تعمل الاجازة ولا بد من ذكر قبض البائع ثمنه من المشتري اذ الاجازة انتهاء
كالاذن ابتداء والوكيل بالبيع يملك تسليم الثمن قبل قبضه من المشتري ويبين
القاضي المدعي ان العين كان مشتركا بينهما شركة عقد او ملك فلو قال
شركة ملك لا بد من ذكر هذه الشروط ولو قال شركة عقد لا حاجة الى قيام

العين

العين وقت الاجازة اذ العقد ينفذ حال وجوده ولكن يشترط قبض الثمن
وفي دعوى الرهن ونحوه لو كان الدعوى بسبب البيع جاز ويحتاج الى الاحضار
للاشارة اليه ولو بسبب هلاك او قرض او غصب لا يحتاج الى الاحضار وفي
دعوى الديباج قد يشترط ذكر الوزن الصحيح انه يشترط وذكر في جف
يشترط في دعوى الديباج والجوهر ذكر الوزن فقط قالت البصريا
بالجوهر ان الجوهرين المتشابهين صورة لو تفاوتا وزنا يتفاوت قيمتهما
اذ الاثقل اصلب ولا ينبغي تغيّره بمرور الزمان وانما يشترط ذكر وزنه
لو لم يكن حاضرا فلو حاضرا لا يشترط ذكر اوصافه خلاصة
في دعوى ديباج وجوهر غير معين يشترط ذكر الوزن اما لو ادعى
عينا يشترط احضاره فلا حاجة الى ذكر الوصف والقيمة فش ادعى
كذا منا من الحنا لا بد من ذكر انه جيد او وسط او ردي ومن ذكر انه حنا
بري او حنا سودة اذ كل فيه لرفع الجهالة وفي دعوى النوليا ينبغي
ان يذكر كونها [illegible] ولم يجوز بدونه للجهالة ولو ادعى ثمن مبيع قبض
ولم يبين ما هو او ثمن محدود ولم يحده يقبل لانه دين وفي ذ لا يقبل
وهو الاصح صح ولو ادعى ثمن مبيع لم يقبض لا بد من احضار المبيع مجلس
الحكم حتى يثبت البيع عند القاضي ولو ادعى ثمن مبيع قبض لا يجب احضاره
لانه دعوى الدين حقيقة ادعى انه اشترى القن من فلان وانت ايها المالك
اجزت البيع فادفع الي القن ولم يذكر للفضولي اسما وجد صحيح
ذكر في ذ هذه المسئلة مطلقا وقال لا تصح دعواه ادعى قنا بيد
رجل فقال ذو اليد اشتريته من فلان وانت اجزت البيع لا يندفع
به دعوى المدعي فش في دعوى السعاية لا يجب ذكر قابض المال اذ يدعي
على الساعي بسبب سعيه فاذا اقر ببعض هذا المال على الساعي [illegible] الاخذ
تصح الدعوى لكن في محضر دعوى السعاية [illegible] بعبارة السعاية
لينظر انه هل يجب الضمان عليه لجواز انه سعى بحق فلا يضمنه ح وسعى
تفصيله في الضمانات جف ادعى مالين وبين صفة احدهما لا صفة
الآخر او نوعه وبرهن لا تقبل لو كانت الشهادة واحدة يعني لا يقضي
القاضي بالمال الذي بين صفته لانها شهادة واحدة فاذا بطل بعضها
بطل كلها فش يقضي بما بين نوعه وصفته والفساد بسبب جهالة الآخر لا
يتعدى الى الآخر وفي دعوى القميص اذا بين نوعه وجنسه وقيمته لا بد
ان يذكر مردانه او زنانه صغير او كبير وفي دعوى الدين على الميت لو كتب
توفي بلا اداء دينه بلا اداء وخلف من التركة بيد هذا الوارث لم تصح
هذه الدعوى اذ لم يبين اعيان التركة وبه يفتى لكن انما يأمر القاضي
الوارث بأداء الدين لو ثبت وصول التركة اليه ولو انكر وصولها اليه

لا يمكن اثباته الا بتقدم بيان اعيان التركة في دين بما يحصل به الاعلام كذا
ط وفي مختصر وفي دعوى دين على الميت يكفي حضور وصيه او وارثه ولا حاجة
الى ذكر كل الورثة فلو وصيا يقبل لانه وصي القاضي يجب عليه الاداء من التركة
التي بيده ولو ادعى عينا بسبب الوراثة لا بد من بيان كل ورثته عن من
ادعى على آخر عينا بيده وقال كان هذا ملك ابي مات وتركه ميراثا لي ولفلان
وعدد الورثة الا انه لم يبين حصة نفسه فترض يسمع لكن اذا الا الاكثر
الى المطالبة بالتسليم لا بد من بيان حصته ولو بينها ولم يبين عدد الورثة
لجواز ان تكون حصته انقص مما سمى ادعى شيئا من حصته ابيه انه اشتراه منه
في مرضه وانكر بقية الورثة قيل لا تصح دعواه ان المرض قد يكون مرض
الموت وقد لا يكون وبيع المريض مرض الموت من وارثه وصية له بالعين عند
محمد حتى فان بيعه من وارثه لم يجز ولو بمثل قيمته الا باجازة وكان هذا دعوى
الوصية على احد التقديرين فلم يجز بذلك وقيل يصح لان تصرف المريض
مع وارثه منعقد بوصف الصحة حتى لو اجاز بقية الورثة نفذ فالبطلان
العارض بعدم الاجازة بشرط ان يكون مرض الموت فما لم يعلم انه مرض الموت
كان له التصرف حكم الصحة فتصح الدعوى خ باع دار غيره وسلمه الى المشتري
فادعاه المالك على البائع لو اراد اخذ الدار لا تصح دعواه اذ ليس بيد البائع
ولو اراد تضمينه بغصب فتنبه روايتان ولو اراد اجازة بيعه واخذ ثمنه
تصح دعواه وذكر شح انه الاجازة تصح في ظاهر الرواية فد لا تصح ط ادعى
دارا بيد آخر انه غصبه منه فقال انه دارهو كان في وقفته على كذا فاراد
المدعي تحليفه يحلف عند محمد خلافا لهما بناء على ان غصب الدار متحقق عند محمد
خلافا لهما وينبغي يفتى بقول محمد دفعا للحيلة كذا ط ويحتمل ان يكون مراده انه
يفتى بقول محمد في غصب العقار بانه متحقق وعلى هذا ينبغي ان يكون في المسئلة
الاولى لو اراد المدعي تضمين البائع يفتي بان له ذلك ويحتمل ان مراده انه يفتي
بقول محمد في مسئلة التحليف فقط بدلالة قوله دفعا للحيلة ولانه لو لم
يفت بقول محمد ولم يحلف الغاصب الواقف نفسي انه لا يكون للمدعي الغصب
بينة فيفوت ملكه لانه لا يمكنه تحليف المولى ولا الموقوف عليهم ولا كذلك
في غيرها من الصور وهو نحو ما ذكر ط في المسئلة الاخيرة لو اراد تحليفه لبانه
العين منه لا يحلف توفيقا انا الدار صارت مستهلكة بتغيير فيها وقفا يعول
المفتي قوله ويحتمل ان يكون قوله فقط محل كلام اذ لا شك ان المراد انه يفتي
بقول محمد لا باحد قوليه على سبيل التردد كما توهمه القايل اما الا في يقوله
الاول فتدل عليه قوله دفعا للحيلة واما الا فتا بقوله الثاني فيدل
عليه ما سيأتي في فصل الضمانات ان من غصب العقار يفتي بالضمان
اذا شك ان ضمانه فرع تحقق غصبه وهو قول محمد كما لا يخفى مختصر في دعوى

غصب

غصب نصف الدار شايعا فهل يشترط ان يبين كون جميع الدار في يد المدعى
عليه قيل يشترط اذا غصب نصفه شايعا لا يكون الا بكون كله بيده وقيل
غصب نصفه شايعا يتصور بان تكون الدار بيدهما فغصبه من احدهما يكون
غصب نصفه شايعا ع ادعى بلا نية انهم من عشر انهم من دار ولم يذكر
ان جميعه في يده وكذا لم يشهدوا ان جميعه في يده يصح ذكر خر ان غصب نصف
الشيء شايعا هل يتصور وقيل لا فش ادعى عليه دارا وبين انه لا يحتاج المدعي
الى اقامة البينة انه في يد المدعى عليه ولو اقر انه بيدي اذ الادعاء مطلقا اما
لو ادعاه بسبب الشراء من ذي اليد فاقر ذو اليد انه في يدي وانكر الشراء لا
يحتاج المدعي الى اقامة البينة على ذي اليد كذا صح ادعى انه شق في ارضه نهرا
وسال الماء منه الى ارضه لا بد ان يبين الارض التي شق فيها النهر وان يبين موضع
النهر انه من الجانب الايمن من هذه الارض او من الجانب الايسر فلو اقر المدعى عليه
بذلك لزمه والا حلف بالله ما احدث نهرا في ارضه النهر الذي تدعيه وكذا لو ادعى
انه بنى في ارضه بناء يسمع حتى يبين الارض ويصف البناء طوله وعرضه وانه من
خشب او مدر وكذا لو ادعى غرس شجر في ارضه فهو على ما ذكر فلو تبين ذلك فان
اقر المدعى عليه انه رفع البناء والشجر والا حلف ما بنيته وما غرسته في ارضه
فلو نكل امر برفعهما قال صاحب جامع الفصولين اقول لو تبين ولم يذكر
فيه ما غير ما ذكر ينبغي ان لا يحتاج الى ذكر الخشب والمدر بل يحتاج الى ذكر طوله
وعرضه اذ التمييز الحاصل يكفي لامر بالامر برفعه لو اثبت خ شهدا انه نقض حائط
فلان فان بينا حده وطوله وعرضه جازت شهادتهما وان لم يذكرا فتبينه لانه
بعد بيان حده وطوله وعرضه يعرف القاضي قيمته لسواد اهله قال رحمه الله
انه لا بد ان يذكر انه مدر او خشب ويبينا موضعه اذ تبين حائط المدر
وحائط الخشب اختلاف فاحش فش في دعوى الوديعة والبضاعة بسبب الموت
مجهلا لا بد من ذكر ان مال المضاربة يوم موته نقد او عرض لانه لو عرضا
فله وتابة دعوى قيمة العرض وفي دعوى مال الشركة بموته مجهلا لا بد من
ذكر انه مات مجهلا مال الشركة ام المشتري بمال الشركة اذ مال الشركة مضمون
بالمثل والمشتري بمال الشركة مضمون بالقيمة ط ادعى انه ملكي وفي يدك بغير
حق يصح ولو لم يذكر يوم غصبه وكذا لو ادعى انه غصب مني هذا ولم يقل
انه ملكي يصح فلو برهن على الغصب باخذه لكن لا يصير خصما في حق اقامة البينة
على الملك حتى لو برهن المدعى عليه بعد ذلك انه ملكه يقبل ادعى مالا بكفالة لا بد
من بيان المال لانه باي سبب لجواز بطلانها اذ الكفالة بنفقة المرأة اذا لم تكن
مقررة معلومة لا تصح الا ان يقول ما عشت او مت في نكاحه والكفالة بمال
الكتابة لا تصح وكذا بالدية على العاقلة ولا بد ان يقول فاجاز المكفول له
الكفالة في مجلس الكفالة حتى لو قال في مجلسه لم يجز ولو ادعت امرأة مالا

على ورثة الزوج لم يصح ما لم يبين السبب لجواز ان يكون دينا للنفقة وفي
تتمة بوبته خ في دعوى البيع والاجارة والوصية وغيرها من اسباب الملك
لا بد ان يقول باع منه طائعا راغبا في حالة نفاذ تصرفاته لاحتمال الاكراه وفي
ذكر التخارج والصلح عن التركة لا بد من بيان انواع التركة وتحديد العقار وبيان
قيمة كل نوع ليعلم ان الصلح لم يقع على اكثر من قيمة نصيبه لانهم لو استهلكوا التركة
ثم صالحوا المدعي على اكثر من نصيبه لم يجز عند ابي يوسف كما في دعوى الغصب

الدعوى بسبب اقرار بسبب حساب

وفي ذ ادعى ان هذا العين له لانه اقر به ذو اليد او ادعى عليه دراهم وقال لانه
اقر لي بها اي اذ قال ابتداء انه اقر ان هذا العين لي او اقر لي عليه كذا قيل تسمع
هذه الدعوى وقيل لا وهو قول عامة المشايخ لان نفس الاقرار لا يصلح سببا للاستحقاق ق
فان الاقرار كاذبا لا يثبت الاستحقاق في المنزلة فقد اضاف الاستحقاق الى ما لا
يصلح سببا له وكذا اختلفوا انه هل يصح دعوى الاقرار من طرف الدفع حتى لو برهن
المدعى عليه ان المدعي اقر انه لا حق له على المدعى عليه او انه اقر ان هذا ملك المدعى
عليه قيل لا يقبل وعامتهم على انه يصح واجمعوا انه لو قال هذا ملكي وهكذا اقر به
ذو اليد او قال لي عليه كذا وهكذا اقر به المدعى عليه فانه يصح وتسمع البينة
على اقرار اذ لم يجعل الاقرار سببا للوجوب وفي نقد التورع لو انكر فله تحليفه على اقرار
فيه خلاف بين ابي يوسف ومحمد وقيل يحلف لانه لو نكل يثبت باقرار وينبغي تقديم
تحليفه على اقرار وانما يحلف على المال وفي دعوى الدين يقضى بمثله ولو قال المدعى
عليه المدعي اقر باستيفائه وبرهن عليه فقد قيل لا يسمع لانه دعوى الاقرار
في طرف الاستحقاق اذ الدين يقضى بمثله كذا ط وفي ق المدعي لو قال للقاضي
ان المدعى عليه اقر ان هذا الشيء لي فمره بتسليمه الي ولم يدع انه ملكي قالت
عامة المشايخ تسمع هذه الدعوى وكذا ح غير انه ترك قوله ولم يدع انه ملكي
وقد مر في ذ انه قال عامة المشايخ لا تسمع هذه الدعوى خ بني على قول من يقول
من المشايخ ان الاقرار تمليك للحال ينبغي ان يصح دعوى الملك بسبب الاقرار
ثه قيل الاقرار اخبار عما سبق وقيل تمليك للحال بما لو اقر لرجل فرد اقراره
ثم قبل لا يصح ولو كان اخبارا صح وكذا الملك الثابت بالاقرار لا يظهر في حق
الزوائد المستهلكة واستدل للاول بما لو اقر بنصف دار مشاعا صح ولو كان تمليكا
لا يصح عندنا والمرأة لو اقرت بالزوجية يصح ولو كان تمليكا لم يصح الا عند الشهود
والمريض لو اقر بدين يستغرق كل ماله يصح ولو كان تمليكا لم يصح ع ادعى انه اقر
به ثم انكر اقراره يحلف على الاقرار وقيل لا اذ هذا بناء على الخلاف في ان الاقرار هل هو سبب
ملك وفيه بيان عين اقر به لرجل ولم يكن بينهما بيع ولا سبب من اسباب الملك
قال محمد بن الفضل صح اقراره حكما ولا يحل للمقر له ولو اراد المقر له بعد الاقرار
تمليكا مبتدأ قال لا يملكه اذ الاقرار اخبار لا تمليك ولهذا لا تصح دعوى المال

بسبب الاقرار لا يصح ودعوى النكاح ايضا بسبب الاقرار شي ادعى دينا وبرهن
على اقرار المدعى عليه بالدين قيل يقبل وقيل لا بزازية ادعى مالا
بسبب حساب جرى بينهما لا تصح لان الحساب لا يصلح سببا لوجوب المال
انتهى وفي قنا وكذا في قاضيخان الشهادة على الاقرار بالسرقة مع جحود السارق
لا تسمع

دعوى الملك واليد

وفي ح ادعى شيئا بيد اخر وقال هذا ملكي
وهذا اخذه بغير حق قالوا ليس هذا دعوى الغصب على ذي اليد
وكذا لو قال هو ملكي كان بيدي وهذا اخذه بغير حق قالت
صاحب جامع الفصولين اقول على قياس ما مر في شر قبيل الدعوى
بسبب الاقرار انه لو ادعى انه ملكي وفي يدك بغير حق يصح ولو لم يذكر
يوم غصبه ينبغي ان يصح هنا ايضا دعواه والله اعلم ولو قال هو ملكي
وكان بيدي الى ان اخذه هذا بغير حق يكون هذا دعوى غصبه
برهن انه كان بيدي وهذا اخذه مني هل يؤمر برده ذكر في عده عمارية
اخذه الخارج لا يصير به ذا اليد ولو علم به قاض يامره برده ولو ادعى انك
اخذته من يدي غصبا فانكر يحلف ولو برهن انه بيده منذ عشر
سنين وهذا اخذه بغير حق يؤمر برده عليه لكن لا يصير المدعى عليه
مقضيا عليه حتى لو برهن انه ملكه تقبل خ انكر المدعى عليه كون العقار
بيده يحلف حتى يثبت فلو اقر باليد حلف على الملك تعدد اقرار المدعى عليه
باليد عليه باليد وقضى به للمدعي لا ينفذ حكمه ما لم يبرهن او يعرف القاضي
انه في يده ط انما تشترط الشهادة بان العقار بيد المدعى عليه لتوجه
الحكم وسماع البينة اما لو انكر كونه بيده اليوم بغير حق وفي قوا بيته
وثبت غيره بان المدعى عليه في غير العقار ينتصب خصما بدا انه من غير اخر
وفي العقار لا ينتصب الا باعتبار يده فما لم يثبت يكن عند القاضي يجعله
خصما شهدا بملكية الدار للمدعي ولم يشهدا عليه بيد لم يقبل عند محمد لا في ظاهر
الرواية ولو شهدا بالدار للمدعي لا بيد المدعى عليه وشهد اخران بيد المدعى
عليه يقبل كلاهما اذ الحاجة الى الشهادة بيده ليصير خصما في اثبات الملك
ولا فرق ان يثبت كلا الحكمين بشهادة فريق او فريقين يقول الحقير
ينبغي ان يكون في المسئلة روايتان قياسا على ما سيأتي في اخر الفصل السابع
من ان الشهادة الاولى في مثل هذا ليست بحجة بدون الثانية فاستوى
وجودها وعدمها وفيه تفصيل فلينظر هناك ط ثم اذا شهدا بيده
سالهما القاضي عن سماع ام عن معاينة لانه ربما سمعا اقراره انه بيده
فظنا انه يجوز لهما الشهادة وقد اشتبه على كثير من الفقهاء انه بمجرد الاقرار
هل يثبت يده حكما فلم يذكروا انما هنا بناء يبطل لا يقبل ولا يختص هذا
بهذه المادة بل في غيرها ايضا كذلك حتى لو شهدا ببيع وتسليم وسالهما القاضي

شهد ابيك هو

اشهدا على اقرار البائع او على معاينة البيع والتسليم فالحكم مختلف اذ الشهادة
ببيع وتسليم شهادة بالملك للبائع والشهادة على اقرار البائع او على معاينة
البيع والتسليم فالحكم مختلف اذ الشهادة ببيع وتسليم شهادة بالملك
للبائع والشهادة على اقرار البائع به ليست بشهادة على ملك البائع وفيه
ايضا وفي الاجارة يذكر التسليم فارغا اذ الاجرة انما يجب بالقبض وفي دعوى
الارتهان والقبض لا بد ان يذكر فراغ الدار عن المانع حال قبضه حتى يصح
القبض كما في الهبة وفراغه عند قبضه شرط شهدا على اقرار الراهن بقبض
المرتهن ولم يشهدا على معاينة قبضه كان ح يقول اولا لا يقبل ثم رجع
وقال يقبل وهو قولهما ادعى عينا بيد آخر شراها فاما ان يدعي الشراء من ذي
اليد او من غيره فلو ادعاه من ذي اليد يحتاج الى اثبات العقد فقط ولو ادعاه
من غيره لا يحكم حتى يثبت ثمة الاشياء الثلاثة احدها اثبات الملك
لبايعه وقت العقد الثاني اثبات الملك لنفسه في الحال الثالث اثبات القبض
والتسليم ويحتاج الى اثبات الثمن من الشراء من ذي اليد او من غيره ولا بد من
اتفاق الدعوى والشهادة ولو شهد احدهما ببيع وآخر باقراره به لا يقبل كذا
شحي وفي بس لا تقبل بينة الشراء من الغايب الا بالشهادة باحد الثلاثة
اما بملك بايعه بان يقولوا باع وهو يملكه واما بملك مشتريه بان يقولوا هو للمشتري
شراه من فلان واما بقبضه بان يقولوا اشتراه منه وقبضه قضه لو شهدا انه
اشتراه ونقد ثمنه ولم يشهدا باحد هذه الاشياء لا يقضى لجواز ان البائع يشتري ما ليس
ويبيع مال الغير بلا تسليم ليشتري فيقضي به فقط ادعى ارثا وتركه من ابيه وادعى
الآخر شراء من الميت وشهوده شهدوا بان الميت باعه منه ولم يقولوا باعه منه
وهو يملكه قالوا لو كان الدار في يد مدعي الشراء او مدعي الارث فالشهادة جائزة
لا لو غابا على مجرد البيع انما لا يقبل اذا لم يكن الدار في يد المشتري او الوارث اما لو كانت
فالشهادة بالبيع شهادة ببيع وملك

دعوى الارث والنسب

ذخ طلب ارثه فادعى انه عم الميت يشترط لصحته ان يبين انه عمه لابويه
او لابيه او لامه ويشترط قوله وهو وارثه لا وارث له غيره ولا بد لشهوده ان
ينسبوا الميت والوارث حتى يلتقي الى اب واحد ويقولوا هذا هو وارثه لا نعلم له
وارثا غيره وكذا في الاخ والجد اذا شهدوا انه جد الميت ابو ابيه لا بد ان يقولوا
هذا وارثه لا وارث له غيره فلو شهدوا انه او شهدوا انه اخ الميت لابويه او لابيه
ووارثه لا نعلم له وارثا غيره جاز ولا يشترط فيه ذكر الاسماء فش ادعى انه ابن عم
الميت يحتاج ان يذكر نسبة الاب والام الى الجد ليصير معلوما اذ الانتساب
بهذه النسبة ليس بثابت عند القاضي فيشترط البينات ليعلم ادعى انه اخ
لابويه وشهدوا ولم يذكروا اسم الاب والجد لا يقبل لعدم الترتيب وقيل
يقبل لانه ذكر محمد في كب برهن انه اخوه لابويه يقبل ولم يشترط ذكر الجد

شخ في الاخ لا يشترط ذكر اسم الجد وغيره اما لو ادعى انه ابن عمه لابويه لا بد ان يذكر
اسم ابيه وجده ادعى دارا او غيرها ارثا عن ابيه فشهدا لا يقبل الا اذا شهدا
بثبت الملك للمدعي بان شهدا بملك مورثه وقت موته بان قالا مات
ابوه وتركه ميراثا له قضه لو شهدا انه كان لابيه او كان في يده ولم يزيدا
عليه فانه س يقبل وقالا لا وهو قول ابي يوسف اولا وكذا لو شهدا
انه كان لابيه مات وهو فيه فعلى هذا الخلاف اذ موته فيه يدل على قيام يده
عليه عند موته ولو شهدا انه لابيه ولم يزيدا قيل لا يقبل وفاقا وهو
الاصح وقيل هو على الخلاف اما لو زاد وقالا تركه ارثا له او شهدا انه كان
في يد ابيه يوم موته ولم يزيدا يقبل جح لا يحكم للوارث عندهم ما لم
يشهدا على الجد نصا او على ملكه او يده عند موته ش برهن انه ملكي وقع
في قسمتي من تركة ابي لا بد من ذكر ان القسمة بتراض او بقضا فش ادعى الارث
وقال انا اخوك لابويك وبرهن ان اباك اقر بان ابنه يقبل ويرث لثبوت
نسبه باقرار ابيه ادعى انه وارث فلان لانه ابن اخيه لابويه وبرهن
فالقاضي يسأل شهوده بما ذا علمتم انه وارث فلو قالوا سمعنا من المورث
ان انه وارثي لا يقبل شهادتهما ولا يثبت باقرار الميت ارثه لانه جحد
النسب على الغير لكن لو اقر الميت انه وارثي فاته ابنه ثم مات المقر فالمقر له
ياخذ المال بحكم الوصية لان اقراره هذا وصية وهي تمليك عند موته ولا
وارث له فتعمل الوصية في حقه حتى لو قال هو قريبي ومات المقر وله امرأة
فلها تاخذ الربع والباقي ياخذه المقر له ذكره في ج الاصل في دعوى النسب
ان ينظر الى النسب المتنازع فيه فلو مما يثبت باقرارهما كالابوة والبنوة والولاء
والزوجية فالمدعي خصم لو انكر المدعى عليه وتقبل بينته ثم لو ادعى حقا
لنفسه او لم يدع ولو مما يثبت باقرارهما كالاخوة فهو خصم لو ادعى حقا مع
ذلك والا فلا صح ادعى انه اخوه لا يسمع الا ان يدعي حقا من ارث او نفقة
او حضانة او حرمة في اللقيط وما اشبهه الا في الزوجين والابوين
والولد وولاء العتق والموالاة فانه يقبل بينته وان لم يدع فيه حقا
وشهدا ان هذا احمد بن محمد وله عليه كذا يثبت المال لا النسب اذ المدعي
وشهوده ليسوا بخصم في اثبات النسب فلا يثبت ويثبت المال
لوجود الاشارة اليه وعلى قياس ما لو ادعى على فلان دينا فانه مات
وانت وارثه وابنه واشهد ابيك كذا او برهن يقبل ويثبت النسب
فينبغي ان يكون هنا ايضا كذلك قال صاحب جامع الفصولين اقول
الاشارة هنا تغني عن ثبوت نسبه اذ الحق يثبت عليه بالاشارة اليه
وان لم يثبت نسبه واما هنا فلا يمكن ثبوت حقه الا بثبوت نسبه
اذ المال على الميت فلا ينتقل الى المدعى عليه الا بكونه وارثا فافترقا فش

اقر رجل له ابن انه فلان اخي لا يعتبر اقراره في حق اثبات النسب فلو مات لا يشاركه
ورثات المقر لجميع ماله للمقر له لرضاه بان يأخذوا ماله فصار كوصي
له بجميع ماله ولو شرط صرف المال الى المقر له ان يكون اقراره في حال عدم
الوارث بل في حال الزوجات ولم يبق له وارث يكون ذلك للمقر له ولو كان
المقر له معروف النسب فقال المقر هذا ابني او اخي او ابن عمي ومات ولا وارث له
فكذا المال مع رضاه فيصير في معنى الوصية وقد مر هد اقر بنسب مجهول
يولد مثله لمثله اذا اقر بوالدين او زوجة او مولى او اقرت امرأة بهؤلاء غير الولد
صح لحاجته الاصلية ولانه لا تحميل للنسب على الغير وصح اقرارها بولد لو صدقها
زوجها اذ الحق له او شهدت قابلة لانه شهادة فيما تقبل في الولادة ولو لم تكن
منكوحة ولا معتدة ثبت بمجرد اقرارها اذ لا الزام على احد وقيل لا ١٢٢٧ لحجة
كفا وفي الحلف انما يثبت نسبه لو جهل في تولده والا فلا فج وقيل انما يثبت
لو اتحدا او فالا لو اختلفا لو كان المولى تركيا وعبده هنديا قال
صاحب جامع الفصولين ولو تنازعا بانه مجهول النسب لم اجد فيه رواية
فاقول يحتمل ان يكون القول للمقر له لانه ينكر ان يكون له اب غير المقر ويحتمل
ان يكون القول لمن ينكر نسبه من المولى والظاهر ان المعتبر نسبا متعارفا في تولده
كما اشير اليه في كتاب الدعوى من الكافي في دعوى كافي صبية فيهما صبي ادعت
انه ابنها لا يثبت نسبه منها لانها تحمل النسب على الغير لا يبرز لان قول
الواحد مقبول في الديانات خصوصا فيما يبنى على الاحتياط تسهيل قيل ركن
لابنه عن تركيا او هندي تحجب من دبار الكفر وجي به الى ديار الاسلام ثابت
النسب فاجاب بانه ثابت النسب يعني لو ادعاه رجل حر ان انه ابنه
لا يثبت نسبه منهما ولا يرثه ولكنه ينفق عليه بقول الحنفي وبعض
مسائل الارث والنسب سيأتي في فصل التناقض في مواضع شتى ان شاء
الله تعالى الفصل التاسع في تحديد العقار ودعواه
وما يتعلق به وما يناسبه هدايه وان ادعى عقارا حدده وذكر انه
في يد المدعى عليه وانه يطالبه به وتذكر الحدود الاربعة واسماء اصحاب
الحدود وانسابهم ولابد من ذكر الجد لان تمام التعريف به عند الامام
هو الصحيح ولو كان الرجل مشهورا يكتفى بذكره وكما يشترط التحديد
في الدعوى يشترط في الشهادة ولا يثبت اليد في العقار بتصادق
الخصمين بل لا يثبت الا ببينة او علم القاضي هو الصحيح نفيا لتهمة المواضعة
اذ العقار عسى ان يكون في يد غيرهما بخلاف المنقول اذ اليد فيه مشاهدة
ولابد من المطالبة لانه حقه ولانه يحتمل ان يكون مرهونا في يده او محبوسا
بالثمن في يده وفي المطالبة يزول هذا الاحتمال وعن هذا قالوا في المنقول
يجب ان يقول في يده بغير حق ولا يكتب احد حدوده كذا او قال ح

لو

لو كتب احد حدوده نهر دجلة او الطريق او المسجد فالبيع جائز
ولا يدخل الحد في البيع فلو كتب لزيق نهر او لزيق او يلاصق نهرا من الخلا ف
قضيه بعد ذكر الحدود يقول بحدوده وحقوقه لانه لو لم يذكر الحقوق
لا يدخل الطريق والمسيل فيتعطل عليه الانتفاع فلا يفيد استحقاق الدار
ولا ينبغي ان يذكر بطريقه ومسيله ومالها لانه لو كان باب الدار والميزاب
على طريق العامة يصير مدعيا ذلك الموضع بالملكية لنفسه وهو لا يجوز
اذ طريق العامة لا يملكه احد والحقوق عبارة عن مسيل وطريق وغيره وفاقا
والمرافق عند ابي يوسف عبارة عن منافع الدار في ظاهر الرواية المرافق
هي الحقوق صع لو ذكر في الحد لزيق او ينتهي او نحوه صح الشهادة ولو ذكر
دار فلان او طريق او مسجد لا يصح بقول الحنفي قوله لا يصح يخالف لما مر
بل شفقة استطرف قوله ط لا يكتفي بذكر الحدين في ظاهر الرواية ويكتفي
بثلاثة فيجعل الرابع بازاء الثالث حتى ينتهي الى مبدأ الحد الاول
والشهادة كالدعوى في كلها مر من الاحكام صع لو ذكر الفاصل وحكم
المدعي هل يدخل الفاصل في الحكم في فخن اشارة الى انه يدخل وكذا وقف
في الفتوى كتب في صك الشراء احد حدوده دار البائع والفاصل جدار
رضي فالفاصل لم يكن في اشارة الى انه للمشتري ولو كان المدعي
ارضا وذكروا ان الفاصل شجرة لا يكفي اذ الشجرة لا تحيط بكل المدعى به
والفاصل يجب ان يكون محيطا بكل المدعى به حتى يصير معلوما فش
الشجرة المسناة تصلح فاصلا عم المسناة لو كانت ربوة تصلح فاصلا حدا
والا فلا ط لو ذكر في الحد ارض الوقف لا يكفي وينبغي ان يذكر الواقف
على الفقراء او على مسجد كذا او نحوه قال صاحب جامع الفصولين اقول
ينبغي ان يكون هذا وما يتلوه من جنسه على تقدير عدم المعرفة الا به
والا فهو تضييق بلا ضرورة فش جعل احد الحدود ارض الوقف على
مصالح كذا ولم يذكر انه في يد من لا يصلح ولو ذكر ارض الوقف على مسجد
كذا جاز ويكون كذكر الواقف وقيل لا يثبت التعريف بذكر الواقف
ما لم يذكر انه في يد من عم لو كان الحد ارض وقف لا بد ان يذكر
المصرف وكذا في فش وقال رضي يكون بيان المصرف معرفا كما في ذكر
اسم الاب والجد لمالك الارض في غير الوقف وفيه لو ذكر لزيق دار
ورثة فلان لا يحصل التعريف بذكر الاسم والنسب وقيل يصح
ذكر حدا لانه من اسباب التعريف عم لو ذكر لزيق ارض ورثة فلان
قبل القسمة يصح وقيل لا ش لزيق دار من تركة فلان يصح حدا ذ
كتب لزيق ارض مبان دبي لا يكفي لان ارض مبان دبي قد تكون
للغائب وقد تكون ارضا تركة مالكه على اهل القرية بالحاج وقد تكون

ارضنا تركت لترعى دواب القرية من وقت الفتح في هذا القدر لا يحصل التعريف
قال صاحب جامع الفصولين اقول فيه نظر لان الارض ببيان دني لو كان
معروفا في نفسه ينبغي ان يحصل به التعريف والجهالة في مالكه وفي جهته
تركه لا يضر التعريف كما لو كان لرجل معروفا مشهورا باسمه او بلقبه لا بابيه
وجده يكتفي بذكر ما اشتهر به وجها لا بابيه وجده لا يفتقر التعريف الى ذكره
وعدمه شق القدم معروفة للناس به فينبغي لو جهل احد حدوده لا يضرنا
لا يدري مالكه لا يكفي مالم يقل هو في يد فلان حتى يحصل المعرفة قال
صاحب جامع الفصولين ايضا اقول لو كان معروفه ينبغي ان لا يحتاج
الى ذكر ذي اليد لحصول الغرض بدونه ولو جعل احد الحدود ارض المملكة
يصح ولو لم يبين انها في يد من لانها في يد السلطان بواسطة نائبه
عده المختار انه لو ذكر اسم ذي اليد يكفي لو كان الحد ارضا لا يدري مالكه
ط الطريق يصلح حدا ولا حاجة فيه الى بيان طوله وعرضه الا على قول شح
فانه قال يبين الطريق بالذراع والنهر لا يصلح حدا عند الشيخ وكذا السور
وهو رواية عن ح وظاهر المذهب انه يصلح حدا لانه لا يزيد ولا ينقص
وربما يخرب السور ولا يبقى والخندق كنهر فتش عند ح سور المدينة
والنهر والطريق لا يصلح حدا لانه يزيد وينتقص وربما يخرب السور ولا يبقى
وعندهما يبين السلوك في هذا الطريق ولجري الماء في هذا النهر وعندهما يصلح
حدا واختيار مز قولهما قال صاحب جامع الفصولين في قول ح نظر لانه لو
دار فلان اشرع من ثمة الا السور ونحوه عادة ووقع هذا اذا اصلح دار فلان
حدا فينبغي ان يصلح السور ونحوه حدا بالطريق الاولى مز ولو حد بانه لزيق
ارض فلان ولفلان في هذه القرية اراضي كثيرة متفرقة مختلفة تصح الدعوى
والشهادة ولو قال لزيق دار فلان ولم يذكر اسم الحد لا يصح وذكر
الاسم والنسب بالرجل انما يحتاج اليه اذا لم يكن مشهورا اما الدار فلا بد
من تحديدها ولو مشهورا عنده وعندهما حد يذكر جد صاحب الحد وعندهما
التحديد ليس بشرط في دار معروفة كدار عمرو بن الحارث بكوفة فعلى هذا لو ذكر
لزيق دار فلان ولم يذكر اسمه ونسبه وهو معروف يكفيه اذ الحاجة اليهما
لاعلام ذلك الرجل وهذا مما يحفظ جدا كذا ص ويصح في قول ابي حنيفة
نظرا الى الغرض من ذكر الاسم والجد هو التعريف فلو مشهورا معروفا ينبغي
ان لا يحتاج الى ذكر اسمه وجده ذ ذكر كنية صاحب الحد ابو فلان او ذكر
ابن ابي فلان لا يكفي الا اذا كان معروفا مشهورا بدون كنية الامام وابن ابي
ليلى فى كتب احد حدوده لزيق ارض فلان وفي الفاصل بينهما زقيقة
بينه لانه بالفاصل لا يكون لزيقا لارض فلان ويجب ان يكتب لزيق زقيقة
وكذا لو وقع مثله في الدعوى يفسد فقط لا بد من تحديد المشتري بحيث

يبين

يبين وما يكتب في زماننا وقد عرف المتبايعان جميع ذلك واحاط
به علما فقد اشترى له بحقوقها جميعا وهو المختار ان المبيع لا يعرف به
تعلو ما للقاضي عند الشهادة فلا بد من التعيين ذ بين حدوده
ولم يبين انه كرم او ارض او دار وشهدا كذلك قيل لا تسمع الدعوى
ولا الشهادة وقيل تسمع لو بين المصر والمحلة والموضع وقيل لو ذكر المصر
والقرية والمحلة لم يلزم خلاصه وفي فوائد شمس الاسلام تصح اذا بين
المصر والمحلة والموضع والحدود وذكر المحلة والسوق والسكة لم يلزم
وذكر المصر والقرية لازم

الغلط في التحديد

فح شهدا بحدود ثلاثة وقالا لا نعرف الرابع يجوز شهادتهما لو غلطا
في الرابع ذ الشاهد لو غلط في حد لا تقبل شهادته بخلاف ترك احد الحدود
والفرق ان المشهود به يختلف بالغلط لا بالترك وانما يثبت الغلط
باقرار الشاهد اني غلطت فيه اما لو ادعاه المدعى عليه لا يسمع ولا يقبل
بينته لانه دعوى غلط الشاهد من المدعى عليه انما يكون بعد دعوى المدعي
وجواب المدعى عليه والمدعى عليه حين اجاب المدعي فقد صدق ان المدعي
لهذه الحدود فيصير بدعوى الغلط مناقضا قال صاحب جامع
الفصولين اقول يمكن ان يجيب المدعي بان هذا ليس لك فلا يكون له دعوى
الغلط فهو مناقضا فينبغي ان يفصل وايضا يمكن ان يتغلط بمحل المنفية
لتغيير المدعي فلا تناقض قالت ثم قال ان يفسر الغلط في احد
الحدود ان يقول المدعى عليه احد الحدود ليس ما ذكره الشاهد او يقول
صاحب الحد ليس بهذا الاسم الذي ذكره الشاهد وكل ذلك نفي والشهادة
على النفي لا تقبل قال صاحب جامع الفصولين اقول لو قال بعض حدوده
كذا لا كما ذكره الشاهد والمدعي ينبغي ان تقبل بينته عليه من حيث
الاثبات ان بعض الحدود كذا فينتفي ما ذكره المدعي ضمنا فتكون شهادة
على الاثبات لا على النفي ويدل عليه مسئلة ذكرت في فصل التناقض
انه ادعى محدودا فاجاب المدعى عليه انه ملكي وفي يدي ثم ادعى ان المدعي
غلط في بعض حدوده لا يسمع لان جوابه اقرار بان هذه الحدود وهذا اذا
اجاب انه ملكي اما لو اجاب بقوله ليس هذا ملكك ولم يزد عليه يمكنه
الدفع بخطأ في الحدود كذا حكي عن ط انه لقن المدعى عليه الدفع بخطأ
في الحدود وقال صاحب جامع الفصولين ايضا اقول دل هذا
على ان المدعى عليه لو برهن على الغلط يقبل فدل على ضعف الجوابين المذكورين
فالحق ما قلت من انه ينبغي ان يكون على التفصيل والله اعلم يقول الحقير
مجموع ما ذكره المعترض في هذا المبحث محل نظر كما لا يخفى على من تأمل وتدبر
وعن شح ان الشاهد لو اخطأ في بعض الحدود ثم تدارك واعاد الشهادة

واصاب قبلت شهادتهما لو امكن التوفيق بان التدارك في المجلس او في مجلس
اخر وقيل في مكان التوفيق ان يقول كان صاحب الحد فلانا الا انه باع داره من
فلان اخر وما علمنا به او يقول كان صاحب الحد بهذا الاسم الا انه سمي بعد
ذلك بهذا الاسم الاخر وما علمنا به فعلى هذا القياس كان تسمية هذا اذا نزل
الشاهد لحد المحدود او غلط فلو نزل المدعي احد الحدود او غلط فيه فكذا
حكم الشاهد جملة ط وفي فش لو غلط الشهود في الحد الرابع ثم ذكروا على وجه
الصواب فلو قالوا هذا هو الشهادة بالدعوى الاولى لا يقبل لا التناقض فضح قال
ذو اليد هذا غير ما ادعيته اخطات في الحد لا يلتفت اليه الا اذا اتفقا
في تشانف الخصومة ولو ادعى بعد الحكم خطا المدعي في الحد الرابع لا تسمع
وكذا قبل الحكم بعدما اجاب للمدعي انه ملكي لا يسمع دعوى الخطا في الحد الرابع
ذ شهدا بملكية ارض وحدداه وقالا هو عشرة اخمسة مكاييل بذر والمدعي يدعي
ذلك واصابوا في الحد لا المقدار فظهر انه يسع فيه ثلاثة مكاييل بذر قيل
يرد وهو الاظهر لا الاشتباه بالنقد وقيل يقبل اذ بيان القدر لا يحتاج
اليه فصار ذكره وعدمه سواء قيل لو شهدا بحضرة الارض واشاروا اليه
يقبل ويلغوا ذكر الوصف وهو مقدار البذر ولو شهدا بغيبة الارض
لا يثبت بشهادتهما ملكية الارض تسع فيه خمسة مكاييل بذر قال
صاحب جامع الفصولين اقول قد مر في اوايل فصل الدعاوي
من فش ان الوصف في الاشارة لغو في البيع والاثمان اما في الشهادة
لو شهد ابو يوسف فظهر خلافه لا يقبل الخ وهذا يخالف القولين الاخيرين
فظهر ان في باب الشهادة اختلافا وقد مر حسنه في فصل الدعاوي
من مسايل الحنا من خ فليتنظر ثمة فانها مهمة صط هذا الذي ذكر في الدعوى
اما لو شرى ارضا وبين حدوده وذكر انه كذا جريبا ووجد بعد قبضه
في يده فوجد النقص جريبا فانه البيع بلا خيار اذا البيع علم وذكر الجريب
والبذر وقع زايدا حط شرى ارضا على انه عشرون جريبا وفيه
عشرون نخلا فزاد الجريب والنخل عددا فهو للمشتري بلا ثمن اذ الجريب
تزرع في البذر والنخل كبنا في دار حتى لا يدخل في البيع بلا ذكر وزيادة
الصفة لا توجب زيادة الثمن والخيار ذ اشتراها ارضا على انه عشرة
اجربة او خمسة عشر جريبا فعليه اجرها سمى ذ لو قال كل جريب بدرهم
فعليه لكل جريب درهم ط الشاهدان لو زادا في الشهادة قبل الحكم
فيها او بعده وقالوا اوهمنا وهما غير متهم يقبل وكذا لو جاء بعد يوم
وقالا شككنا في كذا منها او قالا رجعنا عن شهادتنا لو عرفهما
القاضي بصلاح يقبل شهادتهما فيما بقي ولو لم يعرفهما لا يقبل فيما بقي المتنه
استثنا البنا ونحوه في ط شهدا انه بكل الحانوت ثم المدعي اقر

فقال

فقال استثنائه ابن وكان لمدعى عليه كرده است بطل الشهادة اذ الحانوت
اسم للعرصة مع البنا اذ البنا دخل في الشهادة اصلا فلا قرار بتقض
البنا المدعى عليه اكذاب للشهود وكذا لو ادعى المدعى عليه بعض البنا
او كله لنفسه بعد الحكم بكل الحانوت لا تسمع دعواه وان لم يشهدوا بالبنا
مقصودا اذ الحانوت اسم للجملة فصار المدعى عليه محكوما عليه في البنا تبعا
فصح دعواه مقصودا ولو شهدوا بها لا تسمع دعوى المدعى عليه البنا الا ان
يدعي تلقي الملك من جهة المدعي وصار مقضيا عليه بالبنا مقصودا مي شهدا بدار
او بدار ثم رجع عن بقعة منها شهد قال ... ولو كانا عدلا ورجع في مكانه
وقالا اوهمنا يقبل استحسانا لو لم يكن فيه اكذاب من الشهود ده ند عن مح
شهدا له بدار ثم قالا لا ندري لمن البنا المدعى عليه لو قالاه قبل ان يفترقا
عن المجلس تقبل شهادتهما استحسانا ما لم يبطلا ذلك ولو قالا او ظار ذلك
تبطل شهادتهما مد عن محمد شهدا له بدار وحكم له ثم قالا لا ندري لمن البنا
لا اضمنا قيمة البنا لانهما قالا قد شككنا في شهادتنا ولو قالا ليس البنا
للمدعي اضمنا قيمة البنا للمشهود عليه ثب عن س شهدا له بدار ثم قالا قبل
الحكم انما شهدنا بالعرصة اقبل شهادتهما على ذلك ولم يكن هذا رجوعا
ولو قالا بعد الحكم اضمنا قيمة البنا جملة ط وفي خ شهدا له بدار فقالا
قبل الحكم البنا للمدعى عليه لا للمدعي يحكم له بمتاع البنا لدخول البنا تبعا
فالبيان قبل الحكم للتغيير المحتمل ولو قالا بعد الحكم ضمنا قيمة البنا
فش ادعى انه الارض والاشجار لي فشهدا كذلك ثم المدعي قال الاشجار
كانت لذي اليد لا يحكم له بالارض لانه اكذاب للشهود ولو ادعى الام والولد
وشهدا له بهما وحكم ثم ادعى المدعى عليه الولد لا يسمع ولو قضي له بالولد تبعا
ثم ادعى المدعى عليه الولد يسمع عند س خلافا لمحمد ادعى عرصة كرم سوى اشجار
وزراجينه وشهدا ان هذا المحدود له ولم يستثنيا اشجاره وزراجينه
لا تقبل شهادتهما لانهما شهدا بزيادة على ما يدعيه المدعي اذ لم يذكر
الاستثنا قال صاحب جامع الفصولين اقول هذا فيما يتلو اشارة
الى انفصال التبع كالمصرح مجي شهدا له بدار فحكم له ثم قالا البنا الذي
البيد انما شهدنا للمدعي بدار لا بنا فيها شهادتهما على الدار شهادة على البنا
فيضمنان قيمة البنا للمدعى عليه وينبغي للقاضي اذا شهدا بدار ان يسأل لما
عن بنائها فلو غابا قبل السؤال يحكم بالبنا فلو برهن المحكوم عليه
ان البنا له لا يسمع ولو برهن على ارض فيها زرع فحكم له فبرهن ذو اليد
انه زرعه ببذره يقبل بخلاف البنا ط شهدا له بدار وذكرا بناه اولا
وقضي له بها ثم قال المدعي ليس البنا لي انما هو للمدعى عليه
او قاله بعد الشهادة قبل الحكم فانه اكذاب منه لشهوده فتبطل شهادتهما

في الارض والبنا ولو قالت البنا للمدعى عليه فهذا ليس باكذاب كذا قضه
قال صاحب جامع الفصولين اقول لو قال المدعي بعد الشهادة قبل الحكم
ليس البنا لي انما هو للمدعى عليه ينبغي ان لا يكون اكذابا ايضا بنا على ما مر في ح
من ان الشهود لو قالوا بعد الشهادة قبل الحكم البنا للمدعى عليه لا للمدعي
الخ لا يكون اكذابا متهم لشهادة ثم لو تبين ان يكون كل من القولين اكذابا اذ كل منهما
يستلزم الاخر فينبغي ان يتحد احكامها يقول الحقير كلا الاعتراضين واضح الاندفاع
لان الذي مر في خ انما هو الشهادة بدار بلا ذكر البنا وذلك انما هو بنا على عدم
جعل التبع كالمصرح بشهادة الوقت الذي يأتي ذكره قريبا عن قاضي خان
ايضا واما الذي ذكره صاحب الاقضية فبنا على جعل التبع كالمصرح حيث
قال وذكر البناء اولا وقد مر ذكره وسيأتي بيانه ايضا بعد اسطر فانفي
بنا مرهونا على ذلك صل يصير البنا بذكره في الشهادة مقصودا في الشهادة
والقضا فلو اقر المدعي بعد ذلك بالبنا للمدعى عليه كان كذابا لشهوده وبطلت
الشهادة والقضا ولو لم يذكر البنا في الشهادة وحكم له بالبنا والدار ثم اقر
بالبنا للمدعى عليه لا يكون اكذابا قاضي خان والفرق انهم شهدوا في الوجه
الاول بالبنا نصا فلا يكون اقرار المدعي اكذابا لهم اما في الثاني شهدوا
بالبنا نصا فكان اكذابا صح ظهر من اقوال المشايخ انهم اختلفوا فجعل
بعضهم ذكر الدار كذكر البنا صريحا فجعل حكمه حكم تصريحه وبعضهم اعتبر
الاختلاف فلم يجعل اقرار المدعي ولا اقرار شهوده بالبنا للمدعى عليه اكذابا
هذا لو اقر المقضي له فان لم يقر وبرهن المقضي عليه ان البنا له فعلى
رواية قضه لا تسمع دعواه ولا بينته ذكر البنا في الشهادة اولا وعلى رواية
صل لا تسمع لو ذكر البنا في الشهادة وتسمع لولا يقول الحقير الظاهر
ان الرواية الاولى قول ابي يوسف والثانية قول محمد كما يظهر بعد اسطر
مما نقله الفقيه ابو جعفر عنهما والله اعلم قال صاحب جامع الفصولين
ينبغي ان يقضي بالبنا للمدعي لا للمدعى عليه ولو برهن لان بينة الخارج اولى
من ذي اليد فلا معنى لسماع بينة المدعى عليه يقول الحقير قوله
ينبغي لا ينبغي لان الكلام فيما لم يذكر البنا في الشهادة فح تكون الدعوى
دعوى خارج دارا بلا بنا ودعوى ذي اليد بنا تلك الدار لا دعوى خارج ودعوى
ذي اليد دارا مع بنائها فيدعي كل منهما امرا مغايرا لما ادعاه الاخر لا انهما ادعيا
شيئا واحدا حتى تكون بينة الخارج اولى والله اعلم قاضي خان قال الفقيه
ابو جعفر اذا لم يذكر شهود المدعي البنا فعند محمد تسمع بينة المقضي عليه وعنده
لا تسمع ولا يكون اقرار المدعي بالبنا اكذابا لشهوده يقول الحقير وقد مر
قبيل ورقة نقلا عن فش انه تسمع دعوى المقضي عليه بالولد تبعا عنده
لا عندهم فاحتيج الى الفرق ولعل وجه الفرق لابي يوسف هو ان البنا متصل

بالارض فالعلاقة بينهما بمنزلة الاتحاد بخلاف الولد اذ تبعيته للام قليلة
للانفصال ولعل وجه الفرق لمحمد ايضا ان الولد يتبع الام في الملك فالفرق
في دعوى الولد قاضي خان ثم في رواية الاصل جعل مطلق الاقرار
بالبنا تكذيبا اذا ذكر الشهود البنا وفي رواية المنتقى ان قال المدعي
لم يزل للمقضي عليه او قال لانه ملكه يوم الشهادة كان اكذابا وان قال
البنا له ولم يقل غيره لذلك لم يكن اكذابا لانه يحتمل ي شهد له بدار وبنا
ركبا فقال المدعي عليه ان البنا لي وبرهن فلو كان شهود المدعي حضورا
يسالهم القاضي عن البنا فلو قالوا البنا للمدعي مع الدار لا يلتفت الى قول
المدعى عليه وان قالوا لا ندري لمن البنا انا شهدنا ان الارض للمدعي
فليس ذلك اكذابا لشهادتهم ويقضي للمدعى عليه بالبنا ولو برهن
ربو مرا هذه وتسليم الارض للمدعي ولو لم يبرهن على البنا وقضي عليه
بالارض بشاهد الدعوى وانتقض البنا فلو برهن المدعى عليه تبين ان البنا
له اخذ لان القاضي لم يقض عليه بالبنا بشهادة المدعي قالت صح
وهذه الرواية توافق رواية الاصل قاضي خان شهد له بدار وقالا لانعلم
ما حال بنائها كان فيها بنا فلا ندري اهو هو البنا ام لا في المنتقى انه يقضي
للمدعي بدار وبنا فان برهن المقضي عليه بعد ذلك ان البنا له يسمع لان
اذا البنا دخل في القضا للمدعي تبعا ذ ادعى على اخر عرصة كرم بارث وبرهن
فقضي بالعرصة ثم اختلفا في الاشجار والسكنى ولا بينة فيه القول
للمقضي له وقيل القول للمقضي عليه ط المدعى عليه الدار لو قال ان بيت
بنايه والمدعي يعلم ذلك فطلب يمينه لا يحلف المدعي لجواز ان بينة المدعي
عليه للمدعي بامر حتى لو قال بينته لنفسي بلا امر المدعي يحلفه القاضي
فش ادعى كرما ولم يذكر البنا صريحا فقضي له ثم برهن المدعى عليه ان
تبيت البنا يقبل وبو مر بتر فعه قال صاحب جامع الفصولين وقد مر
خلافه انما في مسئلة الدار ثم قال ويمكن ان يعلل بان البنا اذا لم يذكر
في الشهادة يدخل تبعا ويحكم به للمدعي بنا على الظاهر فيصير المدعي بمنزلة
ذي اليد في حق البنا فيبقى محتملا فينبغي ان تسمع فيه بينة المدعى عليه
كما في الخارج وذي اليد انتهى وفيه ايضا فاذ ذو اليد الى رد ثني النعارات
فالمدعي يدعي الدار سوى عمارات المدعى عليه وبيان ذلك فلو كان
الشهود لا يعرفون العمارة المحدثة يلتمس المدعي من القاضي ليامر المدعى
عليه بان يفتح الباب فيدخل المدعي والشهود يرون الرواية
فلو ابى ان يفتح لبريهم لا يجبر على ذلك فالوجه ان يدعي العرصة ويبرهن
عليها فاذا حكم له بها يدخلون الدار ويشهدون بالبنا في فيما علموا انه
قديم ولو قال ذو اليد انتقل من التحول اذ البنا ملكي ليس له ذلك

التبع والدار وفي ش نقضي بالولد تبعا للام بشهادة على المدعى عليه
الولد لسع عندس لا عند م ح يستحق البنا والولد باستحقاق الدار والامة
وكذا يستحق الشجر والثمر والزرع باستحقاق الارض ولا تعتبر بينة
المقضي عليه ان البنا والشجر له بخلاف الزرع والثمر قال صاحب جامع
الفصولين وهذا على رواية فقه اعلى رواية صل وقد مر الروايتان
قبل ورقة ط شهدا له بامة ثم غابا او ماتا فظهر للامة ولد
في يد المدعى عليه لم يدر شاهداه اخذه المدعي وكذا لو كان الولد ظاهرا
او شهدا بامة ولم يذكرا الولد يحكم بامة وبولد فلو برهن ذو اليد
ان الولد له لا يقبل قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان
يكون هذا على اختلاف في البنا بقياس قول المتفقه يقول الحقير
منقول عن مختلف اختلاف في مسألة الولد وقد نسي ما قد تشبثنا نقلا عن
ش وقوع اختلاف فيهما بين س م وقد مر ذلك قبل ورقتين ص فلو
حضرا وقالا لا ندري الولد للمدعى عليه لا يحكم به للمدعي ولو كانا حاضرين فسألهما
القاضي عن الولد قبل الحكم فقالا هو للمدعى عليه او لا ندري يحكم بالولد
ويحكم بالامة للمدعي والولد هنا كالبنا اذ البنا موضوع بالدار بس برهن على
ملكية اتان تبعها ولدها يقضي له بهما ولو بالام يدخل تبعا ولو كان الولد
في يد غير المدعى عليه فاذا قضى بالام للمدعي لا يقضي له بالولد حتى يبرهن
مع حضرة من بيده الولد انه ولد لهذا المدعي ولو في ملك من هذه الامة
شجم شرى امة فولدت عنده لا باستيلاده ذو ثم استحقت ببينة
تبعها ولدها ولو اقر بها لرجل لا والفرق انه بالبينة يستحقها من الاصل
ولذا قلنا ان الباعة يتراجعون فيما بينهم بخلاف الاقرار حيث لا يتراجعون
زيلعي ثم قيل يدخل الولد بالام لانه تبع لها فيكتفي به وقيل يشترط
القضا بالولد وهو الاصح لانه قال اذا قضى القاضي بالاصل ولم يعرف
الزوائد لم تدخل الزوائد تحت الحكم لانه منفصل وقت القضا وذكر
في النهاية ان الولد انما يتبع الام في الاقرار بها اذا لم يكن يدعيه المقر اما اذا
ادعاه كان له لان الظاهر انه له مشتمل باع دابة وقال هذا ملكي ولدت
عند المشتري ثم استحقت فالمستحق يأخذها مع اولادها والمشتري
يرجع على البايع بالثمن وقيمة الاولاد لانه مغرور من جهة البايع فيرجع
عليه بالقيمة كذا في مشتمل الاحكام نقلا عن شرح الزيادات فش ادعى عرصة
كرم او دارا يدخل البنا والاشجار تبعا ولو لم يشهدا صريحا ولو ادعاها ببنائها
وشهدا بالعرصة فقط يحكم له بالعرصة وبالبنا تبعا لها ولو شهدا بالعرصة
واستثنيا البنا يقضي له بالعرصة وحدها واجاب ث عن قاضي
قضى بالعرصة انه لا يدخل البنا والشجر تبعا وذكر في الشهادات

انه

انه لو قضى له بالارض يدخل البنا والشجر كذا فتم وفي ط الملك الثابت بالاقرار
يظهر في حق الملك الحادث ولا يظهر في حق الزوايد بخلاف البينة على الملك المطلق
حيث يجعل على الملك من الاصل وتظهر في حق الزوايد فتم الحكم بامة حكم
بولدها وكذا الحيوان اذ الحكم حجة كاملة بخلاف الاقرار فانه لم يتناول الولد
لان الاقرار حجة ناقصة وهذا اذا كان الولد بيد المدعى عليه فلو في ملك آخر
بان باعه هل يدخل في الحكم اختلف المشايخ هذا في الحكم واما في البيع فهل يدخل
الولد تبعا بان شرى بقرة لها ولد ولم يذكر الولد وقت البيع يدخل لو رضيعا
والا فلا وقيل لا يدخل مطلقا بلا ذكر وهو الصحيح وفي بيع الاتان لا يدخل
ولو رضيعا وقالت بعض الفقها وكذا الابل والضان وفي الفرس على قياس
قولهم لا يدخل ولو رضيعا ولو شرى امة عريانا تدخل ثياب مثلها في
البيع لانها لا تباع عريانة بخلاف الحمار اذ يباع عريانا فلا تدخل البرذعة
الا بالذكر الا اذا كان الحمار مع البرذعة وقت البيع فيدخل

عدم التحديد ونحوه وفي ط شهدا ان ضيعة كذا في قرية
فلان من الدورق لا تراضي وغيرها التي هي كذا وقفة لفلان ميراث من جهة
لهذا المدعي وارثه لا غير تجوز شهادتهما لو عرفا حدودها والا فلا
اذا شهدا بالمجهول وقيل لو لم يعرفا حدودها لا تخل بما في الشهادة ولو
عرفا لكن لم يشهدا بها لا تقبل شهادتهما وهو الاصوب قال صاحب
جامع الفصولين اقول ينبغي ان تقبل شهادتهما وتقبل في اصل الملك
لو تصادقا الخصمان على ان المشهود به هو المتنازع فيه ويطلب المدعي
شهود الحدود ليرتفع النزاع في الحدود ايضا على ما يجيء في اخر هذا الفصل
قال وفيه شهدا ان دارا في يد هذا في موضع كذا فيما يلي شهادتهما باطلة
شهدا انه غصب دار هذا وادخله في هذه عليه بالقيمة خ ادعى دارا او بيتا
حدده ووصفه وجحد المدعى عليه فلما خرجا من عند القاضي جا المدعي بشهود
على المدعى عليه انه تعهد فاخرج الى موضع عينه ان الدار التي نحن فيها هذه التي
بيد المدعي فقالوا انا نحن فلا نعرف الدار ولكنه اقر بهذا ولم يحكم به فمن لم
فانه جائز ويقضي للمدعي فقط ضر قال المدعي الدار التي حدودها مكتوبة
في هذا المحضر وشهدا على طبق دعواه صحت الدعوى والشهادة وكذا لو شهدا
ان المال الذي كتب في الصك عليه يقبل والمضي فيه انه اشير الى المعلوم
فقط شهدا بدار وقالا لا نعرف حدودها اذا شيئا عليه لكنا لا نعرف اسما
اصحاب الحدود يبعث القاضي عدلا ويبعثهما مع الخصمين فاميين
له ليعرف الشهود على الحدود وبحضرة الامين فاذا وقفا عليها فقالا هذه
حدود الدار التي شهدنا بها لهذا المدعي يرجعون الى القاضي ويشهد
الامينان انهما وقفا وشهدا باسما الحدود فيقضي بالدار وكذا القرية

فالحانوت وجميع الضيعات ولو شهدا ان الدار التي في بلد كذا في محلة كذا التي
تلاصق دار فلان بن فلان الفلاني التي في يد هذا المدعى عليه لهذا المدعي
ولكنا لا نعرف حدودها فقال المدعي انا اتيك بشهود اخر يعرفون حدودها
فاتى بهما فشهدا ان حدودها كذا ذكر في بعض النسخ انه يقبل وفي بعضها انه
لا يقبل لان الشهادة الاولى ليست بحجة اصلا بدون الثانية فاستوى وجودها
وعدمها وكذا القرية وجميع العقارات قال طظ اختلفت الروايات
في هذه المسئلة والاظهر انها تقبل لان تحمل الشهادة غالبا يكون على هذا الوجه
فانه اذا اشهد البائع على البيع في بلده والعقار في السواد فالظاهر ان الشهود
لا يعرفون حدود المبيع لكن سمعوا ذكر الحدود فيشهدون على تلك الحدود المذكورة
في المبيع ولو كانوا لا يعلمون الحدود حقيقة وفيه شهدا بملكية محدود وشهد
آخران بالحدود تقبل شهادة الفريقين وكذا لو شهدا على الاسم والنسب
ولا يعرفانه وشهد آخران ان فلانا على ذلك الاسم والنسب تقبل شهادة
الفريقين قش ادعى ضيعة وذكر حدودها وشهدا ان الضيعة التي حدودها
كذا ملك المدعي لكن لا ندري باي موضع في السمع هذه الشهادة ويؤمر المدعي
باقامة البينة ان الضيعة التي شهدوا بها في موضع كذا فلو برهن يقضي
له بها عده ادعى دارا فقال القاضي هل تعرف حدوده فقال لا ثم ادعاه وبين
حدوده لا تسمع ولو قال لا اعرف اسامي الحدود للجيران ثم ذكر في المرة الثانية
تسمع والله اعلم **الفصل الثامن** في دعوى الخارجين
وذي اليدين والخارج مع ذي اليد وما يتعلق بها وفيه تفرقة الخارج
من ذي اليد يقول الحقير الجامع لهذا المجموع المطبوع النافع غيرت
اسلوب جامع الفصولين في بيان دعاوي الرجلين لكثرة مكرراته وخبط
ترتيبه المحير لاولي الالباب في هذا الباب حتى لا يتضح عنده الصواب ولا يتميز القشر
عن اللباب وزدت عليه اشياء مما اهمله من مهمات المسائل محذوفة الدلايل
منقولة عن معتبرات كتب الاواخر والاوايل والله ولي العصمة والتوفيق
وهو الهادي الى سواء الطريق **دعوى الملك والارث** ذكر في خ
رجلان ادعيا ملكا مطلقا او ادعيا ارثا من اثنين وبرهنا فلو كان العين
بيد ثالث ولم يؤرخا او ارخا سواء او ارخ احدهما فقط فعند الامام
يقضي بينهما نصفين وعند ابي يوسف يقضي للمؤرخ في الصورة الثالثة وعند
محمد للمطلق في دعوى الملك المطلق لا الارث ولو ارخا وتاريخ احدهما اسبق
قضي للاسبق وعند محمد يقضي بينهما في دعوى الارث من اثنين ولو سبق تاريخ
احد الخارجين وان كان العين بيدهما فالجواب كالتفصيل المذكور وان كان
بيد احدهما ولم يؤرخا او ارخا سواء فهو للخارج وان ارخا واحدهما اسبق فهو
عند ح وس احق وقال م هو للخارج وان ارخ احدهما فقط ففي دعوى الملك

المطلق يقضي للمؤرخ عند س وللخارج عند ح وم وفي دعوى الارث للخارج اجماعا
وقيل عند س للمؤرخ فقط الصحيح المشهور عن الامام انه لا عبرة للتاريخ
في الملك المطلق حالة الانفراد هدايه خارج وذو يد برهنا على ملك مطلق
وارخ احد البينتين دون الاخرى يقضي للخارج عند ح وم وعند س وهو رواية
عن الامام يقضي للمؤرخ خارجا كان او ذا يد قال صاحب جامع الفصولين
فالحاصل ان الخارج مع ذي اليد لو ادعيا ملكا مطلقا فالخارج اولى
في كل الصور الا اذا برهن ذو اليد على النتاج او سبق تاريخ ذي اليد يقول
الحقير الاستثنا في قوله الا اذا برهن قاصر اذ هو غير حاصر لانه ذكر نقلا عن
ث خارج برهن على ذي يد انه له منذ عشر سنين فنظر الحاكم في سنها فاذا هو
ثلاث سنين لا يسمع دعواه لان سنه اكذب شهوده هذا لو لم يدع الخارج
على ذي اليد فعلا كالنتاج وغصب ورهن واجارة واعارة وايداع انتهى
وذكر ايضا في جامع الفتاوى ادعى قنا في يد اخر فقال ذو اليد هو ملكي
حررته وبرهنا فبينة ذي اليد اولى وفاقا جم برهن الخارج على انه
له منذ سنتين وذو اليد على انه بيده منذ ثلاث سنين فهو للخارج
لان ذا اليد لم يبرهن على ملكه بل على يده وعند الامام انه لذي اليد ذ الخارجان
لو ارخا الملك ووراثهما يعتبر سبق التاريخ وفاقا ذ هذا لو ارخا فلو ارخ
احدهما فقط قيل هو للمؤرخ عند س وقيل هو بينهما نصفان عند
الامام وعند س هو للمؤرخ وعند م هو لغير المؤرخ وقيل هو بينهما وفاقا
وقال الامام اولا هو للمؤرخ ثم رجع عنه وقال لا عبرة للتاريخ في
تلقي الملك من اثنين اذا ارخ احدهما او ارخ ملكه املاك من يتلقى من جهته
فكان المتلقي من جهتهما ادعيا الملك وارخ احدهما فهنا لا يقضي بينهما
وسقط اعتبار التاريخ كذا هنا فش الخارج وذو اليد لو ادعيا ارثا من
واحد فذو اليد اولى كما في الشرا الا اذا سبق تاريخ الخارج فهو اولى يقول
الحقير لم اجد في الكتب مسئلتي دعوى الخارجين ودعوى ذي اليد
ارثا من واحد ولعل حكمهما حكم ما لو ادعى خارجان وذو يد شرا من واحد كما
سيأتي تفصيله بعد اسطر والله تعالى اعلم بحقيقة ما اظهره الهم ذ رمز
شخصان ادعيا ولا عتيق وبرهن كل منهما انها عتقه يقضي بالولاء والميراث
لهما لجواز اشتراكهما فيه كالملك فقط للمقضي عليه بمطلق الملك فيما سوى
النكاح لو برهن على مطلق الملك لا يقبل وفاقا بخلاف ما لو برهن على
النكاح او التلقي من المدعي كما سيأتي في دعاوي النكاح زجير كافر مات
وله ابنان مسلم وكافر فاقام المسلم بينة مسلمة او كافرة انه مات
مسلما وبرهن الكافر انه مات كافرا يقضي بالارث للمسلم ويصلي عليه
مولودين كافر ومسلم نصراني فانه فاقام مسلم ونصراني بينة نصرانية

علي دين له علي الميت بينا بين المسلم عنده ما دمنا يتخاصمان •
دعوى الشرا ذكر في ز خارجان ادعيا شرا من واحد ولم يؤرخا او
ارخا سوا فهو بينهما نصفين فان ارخا فاحدهما اسبق يقضي له وفاقا
وان ارخ احدهما فقط فهو للمؤرخ وفاقا وان كان في يديهما فهو بينهما
الا اذا ارخا واحدهما اسبق فهو احق وان كان في يد احدهما فهو لذي اليد
في كل حال الا اذا ارخا وتاريخ الخارج اسبق فيقضي للخارج هدايه خارجان
ادعيا شرا من ذي اليد وبرهنا يخير كل منهما اخذ نصفه بنصف الثمن او ترك
واخذ كل الثمن ولو قضي به بينهما فابى احدهما ليس للاخر الا نصفه ولو ابى احدهما
قبل تخير القاضي فللاخر اخذ كله بس اجمعوا على ان الخارج وذا اليد لو اثبتا
شرا من واحد وارخ احدهما فقط فذو التاريخ اولى فت ذو اليد اولى
يقول الحقير وكذا في فتاوى رشيد الدين وفي الذخيرة والهداية والكافي
فيما مر من دعوى الاجماع نظر د برهن انه شراه من زيد وادعى ذو اليد شراه
من زيد ذلك ولم يبرهن يحتج فقضي به للمدعي ثم المقضي عليه برهن على الشرا
من زيد قبله لم يقبل اذ لم يبرهن عليه انه بيع قبل فكذا انتهما وصار كدعوى
النتاج كما سيأتي قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان يكون
فيه اختلاف على ما سيأتي في عه د وينبغي ان لا تقبل بينته كما سيجي
في دعوى النتاج نقلا عن عه يقول الحقير بل ينبغي القبول لانوكي
فاظهر كما لا يخفى على من تامل وتدبر د خارج وذو يد ادعيا شرا من
واحد فقال احدهما انه شريته قبل ما فتحتما البيع الذي بينكما يندفع
دعوى الاخر قاضيخان خارجان ادعيا شرا من اثنين يقضي بينهما
نصفين وان ارخا واحدهما اسبق فهو احق في ظاهر الرواية وعن محمد انه
لا يعتبر التاريخ فيقضي بينهما وان ارخ احدهما فقط يقضي بينهما
نصفين وكذا لو لاحدهما يد فالخارج اولى خلاصة الا اذا سبق تاريخ
ذي اليد هداية برهن خارجان على شرا شي من اثنين وارخا فهما
فيه سوا لانهما يثبتان الملك لبائعهما فيصير كانهما حضرا وادعيا ثم يخير
كل منهما كما مر تبيين مسئلة دعوى الخارجين شرا من ذي اليد وقد مر
هنا قبل نحو عشرة اسطر بثلاثة فلينظر اليه كفا لو برهنا على شرا
من اثنين وتاريخ احدهما اسبق اختلفت روايات الكتب ففي الهداية
يشير الى انه لا عبرة لسبق التاريخ اي يقضي بينهما وفي بس ما يدل صريحا
على ان الاسبق اولى يقول الحقير ويؤيد ما في بس ما مر قبل صفحة اسطر
نقلا عن قاضيخان من ان الاسبق احق في ظاهر الرواية فيكون ما اشار
اليه صاحب الهداية بنا على اختيار قول محمد كما لا يخفى والله اعلم قال
صاحب جامع الفصولين اقول يشير الى ان الاصوب لا يعتبر سبق

التاريخ

التاريخ في دعوى التلقي من اثنين ولا تاريخ لابتدا ملك البايعين
فتاريخ المشتري لا يعتد به فتقرر البايع فصار كانهما حضرا وبرهنا
على مطلق الملك بلا تاريخ وقالت ايضا وذا قوله اقول الاصوب عندي
انه لا يعتبر التاريخ في دعوى التلقي من اثنين ما لم يؤرخ ملك من انتقل
الملك اليه من جهته ان المتلقي من جهتهما كانهما حضرا اذا ادعيا بلا تاريخ يقول
الحقير بل الظاهر ان الاصوب ان يعتبر سبق التاريخ في الصورة المذكورة
كما ذهب اليه صاحب المبسوط وقاضيخان لان دليله وهو ان الاسبق
تاريخا يضيف الملك الى نفسه في زمان لا ينازعه فيه غيره اقوى من دليل
من ذهب الى انه لا يعتبر وهو قولهم لانهما يثبتان الملك لبايعهما فكانهما
حضرا وادعيا الملك بلا تاريخ ووجه قوة الاول لا يخفى على من تامل
ويؤيد ما ذكرنا ان الاصوب هو الاعتبار ما مر من قاضيخان انه ظاهر
الرواية ثم انه لو ادعى ذو يدين شرا من اثنين فلم اجد حكمه في الكتب صريحا
غير ان صاحب الوجيز قال في تعدد ذكرنا في دعوى الرجلين ملكا مطلقا
وكذا لو ادعيا تلقي الملك من اثنين بارث او شرا د خارج وذو يد ادعيا
شرا من اثنين وارخا وفي تاريخ احدهما جهالة بان برهن الخارج انه
شراه من زيد منذ سنة وبرهن ذو اليد انه شراه من بكر منذ سنة
او سنتين شكوا في الزيادة نقضي للخارج بد ادعيا شرا من اثنين
وارخا ملك البايعين يعتبر وفاقا ذخيرة برهن كل واحد من خارج و
ذي يد او خارجين او ذي يدين على شرا من صاحبه ولم يؤرخا تهاترت
البينتان في المتاد ولم يثبتا قبضا وترك الخارج اسبق تقضي لذي اليد
عندهما وعند محمد للخارج واذا اثبتا قبضا يقضي لذي اليد وفاقا وان
سبق وقت ذي اليد يقضي للخارج شهدوا بالقبض اولى •
دعوى النكاح وفي فتط برهن خارج وذو يد على نكاح مطلقا بلا
تاريخ يقضي لذي اليد بخلاف الملك المطلق فلو قضي للخارج ببينته ثم برهن
ذو اليد اختلف فيه المشايخ ط قيل يقضي وقيل لا يقضي لان بينة ذي اليد
على ما سبق نكاحه فصار كما لو برهن بتاريخ سابق صريحا صط ثم على قول
من يقول لا تسمع بينة ذي اليد لو برهن الخارج بعد على انه تزوجها
بعد ذي اليد لو برهن الخارج بعد على انه تزوجها قبل ذي اليد يقضي
للخارج ط ادعى نكاح امراة بيد اخر فاقرت للمدعي وبرهن بلا تاريخ قيل
يقضي للخارج بحكم الاقرار وقيل يقضي لذي اليد ولو لم تقر وبرهن
2 الخارج على نكاح مؤرخ وبرهن ذو اليد على انها امراته او منكوحته فالخارج
اولى كما في دعوى الملك ولو برهن ذو اليد انه تزوجها فهو اولى اذ لم
يؤرخ لان يده دليل سبق ملكه وبعضهم قالوا بينة ذي اليد اولى مطلقا

اذ السبب متعين في باب النكاح فكانه ذكر ولو برهن الخارج على نكاح مؤرخ
وعلى اقرار ذي اليد ان نكاح ذي اليد كان وقت كذا وهو بعد تاريخ الخارج
كانت بينة الخارج اولى الا اذا وفق ذو اليد وقال تزوجها قبل الخارج
ثم جدد ثانيا العقد بعد ذلك فحينئذ بينة ذي اليد طح ادعى
نكاحها فانكرت واقرت لرجل حاضر وصدقها المقر له فان برهن المدعي يحتاج
المقر له الى البينة على هذا المدعي بحضرة المراة فلو برهن المقر له بعدما برهن
المدعي يرجح المقر له لبينته والاقرار صط برهن على نكاح امراة ليست
بيد احد فقضى له ثم برهن اخر على مثله لا يحكم له الا بتاريخ سابق صدابه
ادعى نكاح امراة فانكرت فبرهن وقضى له بها فادعى اخر وبرهن على مثل ذلك
لا يقضى للثاني اذ القضا للاول لم يتحقق فلا ينتقض بما هو مثله بل دونه الا انه
يوقت شهود الثاني سابقا لانه يظهر الخطا في الاول لم يتعقبه وكذا اذا كانت
المراة في يد الزوج ونكاحه ظاهر لا تقبل بينة الخارج الا على وجه السبق صط
برهن كل من خارج وذي يد انها امراته مطلقا ولم يذكر انه تزوجها
قيل يحكم للخارج ولو ذكر كل منهما انه تزوجها يحكم لذي اليد قياسا على دعوى
الملك المطلق والملك بسبب وقيل يحكم لذي اليد في كلا الوجهين لتعين
السبب في دعوى المراة وهو التزوج فكانه ذكر بخلاف ملك العين فن
ادعى انها امراته وحلاله فقالت كنت امراته ولكنه طلقني وتزوجت
بهذا الثاني وهي في بيته ويدعي الثاني انه تزوجها او ينكر نكاح الاول
وطلاقه فعليها اقامة بينة الطلاق فلو لا بينة لها وحلف الاول
على الطلاق يفرق بينها وبين الزوج الثاني عده ادعى نكاحها فقالت
كنت منكوحته لكنه غاب فاخبرت بموته فتزوجت هذا بعد عدتي
فهي للمدعي ولو قالت انا امراة هذا المدعي الثاني وكنت قبل ذلك امراة
للمدعي الاول فهي للثاني فقط قالت تزوجت زيدا بعدما تزوجت
عمرا وهما يدعيان النكاح فهي لزيد عند س وبه يفتى وعند م هي لعمرو
قاضيخان ادعى زيد وعمرو نكاح امراة فقالت تزوجت زيدا
بعدما تزوجت عمرا قال س يقضى لزيد وعليه الفتوى ثم قال س
ان سالها القاضي وقالت منه وحاله فقالت تزوجت زيدا بعد
ما تزوجت عمرا فان القاضي يقضي بها لعمرو وقال استحسن ذلك في جواب
المنطق وكذلك في البيع وكذا لو قال رجل لاجنبيين فاطمة وخديجة تزوجت
فاطمة بعد خديجة قال يقضى بنكاح فاطمة في قالت تزوجت هذا امس
ثم قالت وتزوجت هذا منذ سنة فهي لذي الامس ولو شهدا باقرارها
لهاجنبيا هذا امس وهذا منذ سنة فهي لذي الامس خش تزوجها
فادعاها اخر فقال ذو اليد كانت امراتك لكن طلقتها منذ سنتين وانكر

المدعي طلاقها فهي للمدعي لتصادقهما على النكاح لا الطلاق فلو قال المدعي لم
اطلقها ولكن تزوجتها بعدك وانكر ذو اليد تزوج المدعي فهي لذي اليد
لثبوت نكاحه من حيث الظاهر ولو انكر المدعي طلاقها وبرهن ذو اليد
انه طلقها منذ سنتين حكم بالطلاق والعدة من وقت الطلاق ادعى
نكاحها وقالت ان زوجك طلقك وانا تزوجتك فانكرت الطلاق
فبرهن المدعي على طلاق الاول لا يقبل اذ لا يحكم على الغايب فلو حضر وبرهن
على طلاقها يقبل ثم ينظر لو برهن قبلا التزويج بعد مضي العدة يثبت
النكاح ذ ادعى نكاح منكوحة الغير ولا بينة للمدعي يستحلف الزوج
والمراة ويبدا بيمين الزوج على العلم فان حلف انقطع الخصومة وان
نكل حلف المراة بتاتا فان نكلت فهي للمدعي فش ادعى منكوحة الغير فان
شاهد انها احلا لبينهما وبين الزوج وفي غير ذات زوج يخلى بينها اليه ان
يحضر الزوج الذي يدعي ط ادعيا امراة وقال كل منهما تزوجتها فاقرت
لاحدهما وانكرت الاخر لا تحلف المراة وفاقا وكذا لو لم تقر وكن حلفت
لاحدهما فنكلت لا تحلف للاخر قاضيخان رجلان ادعيا نكاح امراة
فاقرت لاحدهما قال نصير ليس له ان يحلفها للاخر ثم يحلف الذي اقرت
له المراة على دعوى الاخر فان حلف المقر له المراة على دعوى الاخر فلا يحلف
المقر له برئ وان نكل فرق بينهما ثم تحلف المراة للاخر فان حلفت برئت
وان نكلت تصير زوجة له ط خارجان ادعيا نكاح امراة فاقرت لاحدهم
فهي له فلو برهن بعده على النكاح فالمبرهن اولى فلو اقرت لاحدهما ثم برهنا
فلو وقتا فالاقدم اولى ولو لم يوقتا فمن زكيت بينته فهو اولى فلو زكيتا
او لم تزكيا فهي للمقر له سابقا وهو لا يجبر وقيل لا يحكم لواحد منهما رجلان
ادعيا نكاح امراة محمد فبرهن احدهما على النكاح والاخر على النكاح وعلى انها
اقرت له لا ترجح بينة مدعي الاقرار اذ الاخر اثبت بالبينة نكاحها وبه
يثبت اقرارها له به فاستوت البينتان في اثبات الاقرار وقيل ترجح
بينة الاقرار قال صاحب جامع الفصولين اقول بطلت البينة
بالتهاتر فينبغي ان يبطل ما يثبت بها وهو الاقرار ذ برهنا على نكاح امراة
لا يرجح احدهما على الاخر الا باحد معان اما باقرارها او بينة على اقرارها او بكو نها
او بكونها في يد احدهما او بيت احدهما او بدخول احدهما بها الا ان يبرهن
الاخر انه تزوجها قبله ولو برهنا بلا سبق تاريخ فالمراة تشبه في يد من
اقرت له ولو لم تقر لاحدهما ولا كانت في بيت احدهما ولا دخل بها احدهما
يفرق بينهما وبينها اذ لا ترجح لاحدهما ولو لاحدهما يد فاقرت للاخر فهي لذي
اليد اذ اقرارها لا يبطل حق الاخر فن ولو كان التفريق قبل الدخول لا يحكم
على احد الزوجين بشيء من المهر ولا يلزمها العدة فلو لم تكن في بيت احدهما

وما دخل بها فلو ارخا فالاول للاولي ولو لم يورخا او ارخا سوا فلمن زكيت
بينته فهو اولي ولو زكيت تنبل المراة فلو لم تقر لاحدهما فرق بينها
وبينهما ولو اقرت بالتقدم فهو له الا اذا سبق تاريخ بينة الاخر وهذا لان
العمل بالبينتين متعذر فتسقطا وبقي تصادق احدهما مع المراة فيثبت
النكاح بينهما بالتصادق وهذا كله فيما تنازعا حال حياة المراة اما
بعد موتها فتقبل بوجوه ولا يعتبر الاقرار واليد فلو ارخا فهي لمن سبق تاريخه
ولو لم يورخا او ارخا سوا فهي لهما يجب لكل منهما نصف المهر ويرثانها
ارث زوج واحد والفرق ان الغرض في حياتها هو المراة وهي لا تقبل
الشركة بينهما والغرض بعد موتها هو الارث وهو مما يقبل الشركة
فان ولدت ثبت نسبه منهما ارث ابن كامل اذ البنوة لا تتجزى در غرر
برهن خارجان على نكاح سقطا ان لم يورخا او ارخا سوا فهي لمن صدقته منهما
الا ان تكون في بيت الاخر او دخل بها او برهن الاخر انه تزوجها قبله فيكون
هو اولي بها فلو برهن احدهما فقط فصدقت المبرهن فهي له اذ النكاح
يثبت بتصادق الزوجين فلو برهن الاخر بعده فقضي له ثم لا يقضي
لغيره الا اذا ثبت سبقه كما لا يقضي بحجة الخارج على ذي يد ظاهر النكاح
الا باثبات سبق نكاح على نكاح ذي اليد والحاصل انهما اذا تنازعا
في امراة وبرهنا فان ارخا وتاريخ احدهما اسبق فهو اولي وان لم يورخا
او ارخا سوا فلو كان لاحدهما قبض كدخوله بها او نقلها الي منزله فهو اولي
فان لم يكن يرجع الي تصديق المراة وجيز لو اقام كل واحد من مسلم وكافر
بينة نصرانية على نكاح امراة نصرانية قضي للمسلم عندهما وعند
محمد يقضي للنصراني

دعوى النتاج

وفي ضح خارج وذو يد
ادعيا نتاجا وبرهنا يقضي ببينة ذي اليد وكذا لو ادعي ذو اليد
نتاجا والخارج ملكا مطلقا وهذا اذا لم يورخا فان ارخا حكم لذي اليد
ايضا الا اذا خالف سن الدابة لوقت ذي اليد ووافق لوقت الخارج
فحكم للخارج ولو خالف للوقتين لغت البينتان عند عامة المشايخ
وتترك في يد ذي اليد على ما كان شعي كذا في رواية وفي رواية هو بينهما
نصفان در غرر برهن كل منهما ان الدابة نتجت عنده او عند بايعه
سواء كانت بيدهما او بيد ثالث كما ذكره الزيلعي وارخا فقضي لمن وافق
سنها تاريخه فان اشكل سنها قضي بها بينهما ان لم تكن بيد احدهما فقط وان
كانت بيد احدهما يقضي لذي اليد شهد برهن خارجان على نتاج فلو لم
يورخا او ارخا سوا او ارخ احدهما فقط فهي بينهما ولو ارخا
وسبق تاريخ احدهما فلو وافق سنها لتاريخ احدهما فهو له ولو خالفهما
او اشكل فهي بينهما وقيل فيما خالف بطلت البينتان فلا يقضي لهما

في يد ذي اليد كذا في الهداية والكافي قال الزيلعي والاصح انهما
لا يتهاتران ويقضي بها بينهما اذ كانا خارجين او ذا اليد بينهما لو احدهما
ذو يد يقضي له بها لان اعتبار ذكر الوقت حقهما وحقهما في اسقاط
اعتباره اذ في اعتباره اسقاط حقهما فلا يعتبر فصار كانهما
ذكرا النتاج بلا تاريخ وفي ذلك ذو اليد اولي لو كان في يد احدهما
والا فهي بينهما كما اذا اشكل وهكذا ذكره محمد رحمه الله وذكره الحاكم وهو
قول بعض المشايخ والمتن مبني ذ برهن الخارج على نتاج فحكم له بها
ثم برهن ذو اليد على النتاج يحكم له بخلاف الملك المطلق كما مر قبيل ثلاثة
اوراق في فقط يقول الحقير الظاهر ان المسئلة اختلافية كما تنبيها بي
نقلا عن الاصل والاقضية ذ برهن الخارج انه له ولد في ملكه
وبرهن ذو اليد انه له ولد في ملك بايعه حكم لذي اليد لانه خصم عن بايعه
فكانه حضر وادعى وهو ذو اليد خل برهن كل من الخارج وذي اليد على نتاج ج
في ملك بايعه حكم لذي اليد اذ كل منهما خصم عن بايعه فكان البايعين
حضرا وادعيا ملكا بنتاج فانه يحكم لذي اليد فكذا هنا ذ برهن
ثالث على تلقيه بنتاج ان برهن المقضي له ثانيا بتلقيه وقالا فلو قضي
للمدعي ثم برهن في الاصل انه يقبل وينقض الحكم وفي الاقضية لا ينقض
ج المقضي عليه بنتاج او بملك مطلق لو برهن على النتاج او التلقي من
المدعي يقبل يقول الحقير الظاهر ان هذا بنا على ما في الاصل
والله اعلم عدة المستحق عليه لا يستحق على المستحق الا اذا ادعى الاستحقاق ف
من جهة النتاج وبينها ادعى ذو اليد نتاجا ايضا ولم يبرهن
حتى حكم للمدعي بالنتاج ثم برهن المدعي عليه بالنتاج لا ينقض الحكم
يقول الحقير قوله لا ينقض يناقض ظاهرا لمخالفته لما مر انفا
من قوله اذ النتاج اذ قدمناه انه لو ادعى المدعي عليه النتاج ينقض
الحكم اللهم الا ان يقال لعل مراده من قوله او النتاج الا يدعي المدعي
عليه النتاج ولم يكن يدعي المدعي الا قبل النتاج وبقاله لعله
اختار في كلامه الاول رواية الاصل وفي الثاني رواية الاقضية
كما هو الظاهر المتبادر وبهذا الوجه يندفع مخالفته لما مر انفا
نقلا عن ج ولما مر قبيله بثمانية اسطر نقلا عن خ والله
اعلم خل بيد بكر شاة برهن زيد انها له ولدت في ملكه وحكم له بها
ثم برهن عمرو كذلك يومر زيد باعادة البينة اذ الاولي قامت
على غير خصم فلم تكن حجة على عمرو فلو اعادها فهو اولي اذ هو ذو اليد
وان لم يعد فهو لعمرو والمدعي فاذا قضي له ثم برهن زيد على النتاج
حكم له بها لانه برهن على شيء لو برهن ابتداء كان احق به فكذا انتهاء

بقول الحقير وهذا ايضا بناء على رواية الاصل الاقضية كما لا يخفى قال
صاحب جامع الفصولين وعليها ذكر لو برهن بكر على النتاج يقضى الحكم الثاني
لزيد ينبغي ان يحكم لبكر ايضا لان زيدا خارج بالنسبة الى بكر والآن ذا يد
بالنسبة الى عمرو ويؤيد ما في فش ادعى انه ملكه فقال ذو اليد اودعنيه
فلان ولم يبرهن على الايداع حتى قضى للمدعي ثم جاء المودع وبرهن على
النتاج وبرهن مدعي الملك على النتاج ايضا يحكم للمدعي للمودع اذ المدعي
ذو اليد برهن على النتاج فلو برهن المودع اولا واودعته يقضى بالنتاج
للمودع اذ ظهر ان الحكم الاول للمدعي بالملك المطلق كان على غير خصم فلم يكن نافذا
قال وهذه المسئلة تدل على ان دعوى النتاج تقدم دعوى مطلق الملك
بس برهن ان قاضي بلد كذا قضى له به لانها دابة شهوده شهدوا انه له وبرهن
ذو اليد انه له ولد في ملكه يقضى به لصاحب القضاء خ برهن الخارج ان
هذه امتي ولدت هذا القن في ملكي وبرهن ذو اليد انه له يحكم بالامة
لانهما ادعيا في الامة ملكا مطلقا فيقضى للمدعي ثم يستحق القن تبعا
ويقضى مسائل النتاج تنافي في مسائل الدفع من فصل المناقض نقلا
عن فش فلينظر هناك **دعوى الرهن** قيد برهن كل
منهما انه ارتهنه وقبضه فلو كان الرهن بيد الراهن لم يحكم به لواحد
منهما قياسا ولو برهن احدهما انه اقدم او ارخا فهو اولى ولما وقتا
ولو كان بيد احدهما فهو اولى الا ان يبرهن الآخر انه اقدم ٠

اجتماع الانواع وفي الهداية برهن خارج على الملك
وبرهن ذو اليد على الشراء منه فذو اليد اولى اذ صار كانه اقر بالملك
له ثم ادعى بالشراء منه وفيها ايضا برهن احد من الخارج وذي اليد
على الملك المطلق والآخر على النتاج فذو النتاج اولى ايهما كان لان النتاج
اسبق وكذا لو ادعيا خارجان فبينته اولى ذ بينة ذي اليد على النتاج
انما تترجح على بينة الخارج على مطلق الملك او على النتاج اذا لم يدع الخارج
عليه فعلا كرهن او غصب او وديعة او عارية او نحوها اما لو ادعى
فعلا مع ذلك فبينته اولى بس دابة بيدك وبرهن آخر انها له آجرها
من ذي اليد او اعارها او رهنها منه وبرهن ذو اليد انها له نتجت عنده
يقضى بها لذي اليد لانه يدعي النتاج والآخر يدعي اجارة او عارية والنتاج
اسبق من نحو ذلك انتهى وهذا يخالف ما مر في ذ بقول الحقير
الظاهر ان في المسئلة روايتين لان ما في ذ هو الاصح والارجح لان اليد دليل
الملك والنتاج من خصائصه فيكون دعوى ذي اليد نتاجا موافقا للظاهر
واما دعوى الخارج فعلا على ذي اليد فخلاف الظاهر والبينات انما شرعت
لاثبات خلاف الظاهر فينبغي ان تكون بينة الخارج اولى في المسئلة المذكورة

يويد

يؤيد ما ذكرناه ما قال صاحب الخلاصة ذكر الامام خواهر زاده في كتاب
الدعوى ان ذا اليد اذا ادعى النتاج وادعى الخارج انه ملكه غصبه منه
ذو اليد او اودعه له او اعاره منه كانت بينة الخارج اولى وانما
تترجح بينة ذي اليد على النتاج اذا لم يدع الخارج فعلا على ذي اليد
اما لو ادعى فعلا كالشراء او غير ذلك فبينة الخارج اولى لانها تثبت
المقر عليه ذ ادعى احدهما الملك بسبب والآخر مطلقا بان ادعى الخارج ملكا
مطلقا مؤرخا بسنة وذو اليد ملكا بسبب الشراء من بكر منذ سنتين
وهو يملكه يحكم للخارج وكذا لو برهن الخارج على الملك بسبب مؤرخا بسنتين
وذو اليد ملكا مطلقا مؤرخا بثلاث سنين فهو للخارج ايضا وهذا
لان ذا اليد في الاولى والخارج في الثانية خصما عن بايعهما فكانهما
حضرا وبرهنا على مطلق الملك في مقابلة دعوى مطلق الملك ايضا
فالخارج اولى هناك فكذا هنا قال صاحب جامع الفصولين اقول
وعلى ما مر في بس من ان الاسبق اولى ينبغي الملك لمن تاريخه اسبق ينبغي
ان يكون الاسبق اولى هنا ايضا فينبغي ان يكون فيه روايتان والله
اعلم بقول الحقير قوله وعلى ما مر الخ قياس مع الفارق لان تاريخ ذي
اليد في المسئلة الاولى وتاريخ الخارج في الثانية ملغى فقط بشهادة
ما ذكر من انهما خصمان عن بايعهما فكانهما حضرا وادعيا ملكا مطلقا لان
تاريخهما تاريخ تملكهما عن بايعهما لا تاريخ ملك بايعهما فاذا فرض حضور
بايعهما بطل ذلك التاريخ وبطل تاريخ الخصم وحده فامتنع اعتبار
الاسبقية قطعا فيصير كانها بين المسئلتين دعوى خارج وذي
يد ادعيا ملكا مطلقا وارخ احدهما فقط فيقضى للخارج عند ح
ومحمد كما مر انفا ولهذا الفصل نقلا عن ق فما ذكرنا في ذ بناء على
ذلك فالعجب من غفلة صاحب الفصولين جامع بقول الحقير
وفي جامع الفتاوى برهن احد الخارجين على انه اشتراه من فلان
وقبضه وبرهن الآخر انه له قضى بينهما نصفان انتهى ولعل وجهه
هو ان مدعي الشراء يجعل خصما عن بايعه فكانه حضر وادعى ملكا
مطلقا ايضا وفي شرح صدر الشريعة ادعى احد الخارجين على ذي
اليد انك غصبت هذا مني والآخر ادعى اني اودعت عندك هذا الشيء
وبرهنا ينتصف بينهما لاستوائهما لان المودع لو جحد الوديعة
قن صار غاصبا وجيز برهن احدهما على الايداع فيما في يد ذا لك وبرهن
الآخر على الملك المطلق يقضى لمدعي الايداع وفيه ايضا برهن احدهما
على الغصب فيما في يد ذا لك وبرهن الآخر على ملك مطلق يقضى لمدعي
الغصب فش ادعاه ارثا عن ابيه فقال ذو اليد كان ملكا لفلان

اخر باعه منه لانتهاء التلقي لو كانت بيد بايعهما وبرهن انها ملكه
لا يندفع دعوى المدعي فكذا من تلقي الملك منه ذ ادعيا عينا بيد اخر
وبرهن احدهما انه شراه من زيد وبرهن الاخر انه اتهبه من زيد ولم
يورخا او ارخا سواء فالشرا اولى ولو ارخ احدهما فقط فالمورخ اولى
ولو ارخا واحدهما اسبق فهو اولى ولو كان احدهما ذا اليد فهو اولى الا اذا
سبق تاريخ الخارج فهو للخارج ولو ادعى احدهما هبة وقبضا من زيد والاخر
شراه من زيد ولم يورخا او ارخا سواء فالشرا اولى وكذا في جميع ما مر في
الرهن ولو كانا من اثنين فهو بينهما الا اذا ارخا واحدهما اسبق فهو له
والصدقة مع القبض كالهبة مع الشرا ولو اجتمعت هبتان فحكمه ما اجتمع
شراان ولو اجتمع رهن وهبة او صدقة فالرهن اولى هذا استحسان والحجة
فلو ارخ احدهما بالتاريخ او بسبقه وباليد فهو له ولو اجتمع هبة مع قبض
فهو كما اجتمع شراان ولو اجتمع نكاح وهبة او رهن او صدقة فالنكاح
اولى قال صاحب جامع الفصولين اقول لو اجتمع هبة ونكاح يمكن العمل
بكلتا البينتين لو استويا بان تكون منكوحة لذا وهبة للاخر بان يهبه
امته المنكوحة فينبغي ان لا تبطل بينة الهبة حذرا عن تكذيب المومن
وحملا على الصلاح وكذا الصدقة مع النكاح والرهن مع النكاح والله اعلم
وفي هذه الصور لو ارخا واحدهما اسبق تاريخا فهو اولى ولو احدهما ذا يد
فهو اولى الا اذا سبق تاريخ الخارج فهو للخارج ولو كانا ذا يدين فهو بينهما
الا اذا سبق تاريخ احدهما فهو له ولكن هذا في الرهن غير مستقيم اذ الشيوع
الطاري يفسده فينبغي ان يقضي بالكل لمدعي الشرا فيما اجتمع رهن وشراء
بخلاف الهبة او الصدقة اذ الشيوع الطاري لا يفسدهما على ما عليه
الفتوى وفيه هذا اذا ادعيا تلقي الملك من جهة واحد بسببين مختلفين
فلو ادعيا من اثنين بسببين مختلفين بان ادعى احدهما هبة والاخر شرا
ولو كانا خارجين او ذا يد او احدهما ذو يد فحكمه حكم ما ادعيا ملكا مطلقا
اذ كل منهما يثبت الملك المطلق لملكه ثم يثبت له انتقاله الى نفسه فكان المملكين
حضرا وادعيا ملكا مطلقا وبرهنا هدايه ادعى احدهما شراء شي
وادعت امراة انه تزوجها عليه فهو سواء عند س وقال م الشرا
اولى ولها على الزوج القيمة فادعى احدهما رهنا وقبضا والاخر هبة
وقبضا وبرهنا فالرهن اولى يقول الحقير ظاهر المسئلة الثانية
مخالف لما مر نقلا عن قد ان اولوية الرهن عندنا استحسان والحجة ولو ارخ احدهما
بالتاريخ او بسبقه او باليد فهو له فينبغي ان يحمل كلام صاحب الهداية
على هذا التقييد بناء على حمل المطلق على المقيد ويكون في المسئلة روايتان
بس عين بيد رجل برهن اخر انه شراه من زيد وبرهن اخر انه بكر او هبة له فهو بينهما

ولو

ولو برهنا على التلقي من واحد فالشرا اولى لانه اسبق هدايه برهنا على شي
بيد رجل احدهما بغصب والاخر بوديعة فهو بينهما لاستوائهما في سبب
الاستحقاق ولو فيها ادعى شراه من رجل وادعى اخر هبة وقبضا من غيره
والثالث ارثا من ابيه والرابع صدقة وقبضا من اخر فهو بينهم
ارباعا عندنا لاستواء الحجة اذ تلقوا الملك من مملكهم فكانهم حضروا وبرهنوا
على الملك المطلق قاضيخان واذا ادعوا ذلك من رجل واحد ترجح بينة البيع
ويقضي للمشتري منتخب الشتى وفي ذ لو قال في دعوى الحمار
غاب عني منذ شهر فقال المدعى عليه انا برهن انه ملكي وفي يدي منذ
سنة او نحوه يحكم للمدعي ولا يلتفت الى بينة المدعى عليه لان ما ذكره المدعي
تاريخ غيبة الحمار ودعواه خال عن تاريخ الملك فتاريخ ذي اليد وحده
لا يعتبر عنده في الملك المطلق يقول الحقير قال صاحب جامع الفصولين
بعد ذكر هذه المسئلة يحتمل الاستحقاق ايضا تلاقض عيب اقول
ينبغي ان يقضي فيها للمورخ عند س لانه يرجح جانب المورخ حالة الانفراد وينبغي
ان يفتى بقول س لانه ارفق فلظاهر والله اعلم فتيه ادعى انه ملكه
سرق منه كان في يده لا يندفع به بينة المدعي وفيه ايضا برهن خارج ان
هذا المتاع سرق مني منذ شهر وبرهن ذو اليد انه ملك فلان ورثه من ابيه
قبل هذا بسنة ثم اشتريته منه فهذا دفع عند الامام وابي يوسف صح
ادعيا شرا من اثنين وبرهنا وذكر احدهما تاريخا معلوما وذكر الاخر
انه شراه قبل شرا به هل يثبت السبق بهذا القدر ذكر في فتيه لو ادعيا
شرا من واحد وبرهن الخارج ان شراه اسبق فلم يورخ ذو اليد فهذا من الخارج ح
يكون الملك اسبق قال صاحب جامع الفصولين اقول يشكل على هذا ما مر في ذ
من انه لو برهن انه شراه من زيد منذ سنة وبرهن ذو اليد انه شراه من
بكر منذ سنة واكثر فينبغي ان يثبت به السبق ويحكم لذي اليد على رواية
اعتبار السبق في صورة التلقي من اثنين كما مر في بس يقول الحقير
هذا وهم ظاهر وهو باهر اذ الذي من قبل جواز ثقة او تهاف في ذ انما
هو جهالة التاريخ بالشك في الزيادة لا الزيادة المتيقنة حتى يرد
ما ذكره المعترض من كلامه المستفز ولعله ظن كلمة او الواقعة في قول
او اكثر واو العطف لا كلمة او التي للشك كما يدل عليه كلامه هنا فتيه وفي
دعوى النكاح لو قال احدهما نكاح بيشتر بوده است بهمين شهر بسته
باشد چون تاريخ معين ذكر نكند واكر بهمين لفظ گواه كذرانند حكم له
لها فقط خارج وذو يد ادعيا شرا من واحد ولم يورخا فقال احدهما بيع
كرده بيشتر از بيع تو بوده است وبرهن على ذلك فهو اولى من الاخر فد
لا يثبت السبق بهذا القدر لا في البيع ولا في النكاح ما لم يتوقتا العقد كان

في رجب سنة كذا وقبضه الآخر كان في شعبان تلك السنة ثم قال مشايخنا
المتقدمون كانوا يقولون يثبت الشيء بهذا القدر بلا بيان ولكنا وجدنا
في بعض الشروط انه لا بد من بيان التاريخ ونحن نفتي به للانقطاع صاحب جامع
الفصولين الاصوب عندي ان يثبت الشيء بهذا القدر اذ الغرض ان يظهر
الامر للقاضي وهذا كاف فيه ي ادعى انه له شراه من زيد بتاريخ كذا وبرهن
ذو اليد ان زيدا ذلك اقر قبل شرائك ان هذا العين ملك اخيه وصدقه
اخوه وانا شريته من الاخ ولم يبين تاريخ الاقرار يجوز ويكفيه قوله قبل
شرائك يقول الحقير وذكر في جامع الفصولين في اواخر فصل التناقض نقلا
عن فط انه اتفقت اجوبة المفتين على صحة هذا الدفع ثم استفتوا
بعد ان المدعي لو طلب من ذي اليد بيان وقت ذلك الاقرار بانه كان في
اي شهر كان هل يكلف عليه اتفقت اجوبتهم ايضا انه لا يكلف لانه بين بمقدار
الحاجة حيث قال قبل شرائك وقبل تاريخ شرائك قه اقرار البايع لاحدهما
لا يقبل لانه شهادة على فعل نفسه قنية شهادة البايع بالملك للمشتري به
والعين في يد غيره بان قال هذا العين ملكه لاني بعته منه لو كان المدعي ادعى
ادعى الشراء منه لا يقبل لانه شهادة على فعل نفسه قاضي خان تنازعا في شيء
فبرهن احدهما انه كان في يده منذ شهر وبرهن الآخر انه في يده الساعة
او كان في يده منذ جمعة امر القاضي بيد المؤرخ المؤخر درر غرر لا ترجيح
في الدعاوي بكثرة الشهود واعدليتهم **معرفة الخارج من ذي اليد**
وما يتعلق بذلك فش ادعى كل منهما انه في يده لو برهن احدهما يقبل ويكون
الآخر خارجا ولولا بينة لهما لا يحلف واحد منهما اذ لم يثبت كون احدهما خصما
للآخر اذ يصير خصما باليد ولم يثبت واحد منهما ولو برهن احدهما على الآخر
وحكم بيده ثم برهن على الملك لا يقبل اذ بينة ذي اليد على الملك لا تقبل
يقول الحقير المسئلة اولى باختلافية اذ يأتي في آخر فصل التحليف
انه لو اراد احدهما تحليف الآخر قيل يحلف وقيل لا يحلف ويدل على الاول ما سيأتي
ما بعده بسطر من قوله ولانا اليمين وبعده بستة اسطر من قوله ينبغي ان يحلف
لانه يظهر اليد ح ادعى كل منهما انه له وفي يده ذكر في صل انه على كل منهما البينة
والا فاليمين اذ كل منهما يقر بتوجه الخصومة عليه لما ادعى اليد
لنفسه فلو برهن احدهما حكم له باليد ويصير مدعى عليه والآخر مدعيا
ولو برهنا يجعل المدعي في يدهما لتساويهما في اثبات اليد وفي دعوى
الملك في العقار لا يثبت اليد الا بحجة في اليد ودعوى اليد تقبل على غير ذي اليد
لو نازعه ذلك الغير في اليد فيجعل مدعيا لليد مقصودا ومدعيا
للملك تبعا للملك اليد جف زوجان اختلفا في بيت يسكنان فيه كل
منهما يدعي انه له فالقول للزوج وان برهنت المرأة وبرهنا جميعا

بينهما

بينهما اولى لانها خارجة مقضي صك تنازعا في اليد فان اراد احدهما
تحليف الآخر ينبغي ان يحلف لانه يظهر بنكوله يده في حق النكول فيؤمر
الناكل بترك التعرض الى ان يبرهن على اليد فش ادعى دارا انها له فقال
ذو اليد كان ذلك بعته من ابي وقد مات ورثته انا يؤمر بتسليمه الى المدعي
لانه صدق المدعي في الملك وكذا لو قال كانت لك بعته من فلان وانا شريته
منه يؤمر بتسليمها الى المدعي الا اذا اقام المدعى عليه بينة حاضرة فلا
يؤمر بتسليمه اليه الى المجلس الثاني شي ادعيا فقال ذو اليد اني شريته
من هذا المدعي ينزع من يده حتى يبرهن على الشراء وهذا قياس وبه يفتى
ظه وفي الاستحسان يترك بيده ثلاثة ايام ويكفل حتى يبرهن على
الشراء فش اخذ عينا من يد آخر فقال انما اخذت من يده لانه ملكي وبرهن
على ذلك يقبل لانه وان كان ذا يد بحكم الحال لكنه لما اقر بقبضه منه فقد
اقر ان ذا اليد في الحقيقة هو الخارج ولو اقر المدعى عليه اني اخذته
من المدعي لانه كان ملكي فلو كذبه المدعي في الاخذ منه لا يؤمر بالتسليم
الى المدعي لانه رد اقراره ويبرهن على ذي اليد ولو صدقه يؤمر
بالتسليم فيصير المدعي ذا يد فيجعله او يبرهن الآخر وفيه غصب ارضا
وزرعها فادعى انه لي وغصبته مني فلو برهن على غصبه واحداث يده
يكون هو ذا يد والزارع خارجا ولو لم يثبت احداث يده فالزارع
ذو اليد والمدعي هو الخارج عده بيده عين فادعى عليه الآخر بيده
لا يصير به ذا يد ولو علم به قاض يأمر برده فلو ادعى عليه انك احدثت
اليد وكان بيدي فانكر يحلف ولو برهن انه بيده منذ عشر سنين وهذا احدث
يده عليه يؤمر برده عليه لكن لا يصير المدعى عليه مقضيا عليه حتى لو برهن
انه ملكه يقبل حم ادعى انه له فاقر المدعى عليه انه كان بيد المدعي بغير حق
قيل هذا اقرار له باليد وبه يفتى وقيل ليس باقرار الا ان يقر انه كان
بيد المدعي بغير حق هد الراكب اولى باليد من المتعلق بلجامه وكذا الراكب
اولى من رديفه بخلاف راكبي السرج اذ الدابة بينهما لتساويهما في التصرف
ولابس الثوب اولى من المتعلق بكمه والجالس على البساط اولى من المتعلق به
فهو بينهما وكذا الثوب في يد رجل وطرفه في يد الآخر فهو بينهما اذ الزيادة
من جنس الحجة فلا توجب زيادة الاستحقاق

الفصل التاسع في الاشارة والنسبة والتعريف

في الدعوى والشهادة فر الاشارة في مواضعها من اهم ما يحتاج اليه
في الدعوى والشهادة قطعا للاحتمال طح هذا هو الاصل في جنس
هذه المسائل في البيع والشراء والاجارة فانه لو ذكر في باب البيع
والشراء تقابضا تقابضا صحيحا لا يكتفي لاشتراط البيان والتصريح

ولو كتب في المحضر احضر المدعي شهوده وسألهم الاستماع اليهم فشهدوا على
موافقة الدعوى وكذا لو كتب في السجل فشهدوا على موافقة الدعوى
لا ينبغي بصحة المحضر والسجل وكذا لو كتب ذلك في كتاب القاضي
الى القاضي لا يقبل لكتابته ط لو كتب وشهدوا على موافقة الدعوى لا يصح
اذ الشهادة على وفق الدعوى بان يدعيه الشاهد لنفسه كما يدعيه المدعي
لنفسه قال صاحب جامع الفصولين اقول الغرض لو نوع عرفا ان تنبني
الشهادة على ما ادعاه المدعي ليثبت به المدعى به ما ذكره فينبغي ان يصح بناء على
المتعارف اذ الغرض معلوم عرفا فلا اشتباه ولا فساد قال
ومن المشايخ من فرق بين كتاب القاضي والسجل والمحضر فافتى بصحة
كتاب القاضي والسجل وبفساد المحضر اذ الكتاب يرد من الامصار فلو ردوه
يحرج المدعي قال صاحب جامع الفصولين اقول على هذا لو ورد المحضر
من الامصار فينبغي ان يصح ايضا بعين هذا الدليل ... برهن انه وارث
فلان الميت لم يحكم بوراثته ما لم يبينوا سببا لوراثته ولو شهدوا ان قاضي
بلد كذا اشهدنا على حكمه ان هذا وارث فلان الميت لا وارث له غيره قالوا لا
ندري باي سبب حكم القاضي انه يجعله وارثا لان حكم القاضي محمول على الصحة
وموافقة الشرع وكذا في السجل وكتاب القاضي قالوا يكتب في المحضر الدعوى
شهدوا عقيب دعوى المدعي وكذا يكتب عقيب الجواب بالانكار من المدعى
عليه لئلا يبطل المحضر شهدوا قبل الدعوى او على الخصم المقر اذ الشهادة
على المقر لا تسمع الا في مواضع معدودة وان كان ذلك ليس بشرط فتف
لا بد ان يذكر شهادة كل واحد بعد الدعوى والجواب بالانكار بعد الاستشهاد
من المدعي ليخرج من جهة الخلاف اذ الشهادة بدون طلب المدعي الشهادة لا تسمع
عند الطحاوي فش لو كانت الشهادة على الحاضر يحتاج الشاهد الى الاشارة
الى ثلاثة اشياء الخصمان والمشهود به ح لو احضر العين في المجلس
لا بد ان يشير اليه المدعي باليد فيقول هذا العين لي ولا بد للشهود
الذين شهدوا بالملك ان يشيرون بايديهم الى المدعي والعين المدعاة والاشا زة
بالرأس لا تكفي الا اذا علم باشارتهم الاشارة الى العين المدعاة ولو قالوا
ان هذا العين لنا او قالوا بالفارسية اين ... لا يكفي لكن
ما لم يصرحوا بالملك لان الشيء كما ينسب الى الانسان بالملك ينسب اليه
بالاجارة فلا بد من التصريح بالملك لقطع الاحتمال قاضيخان شهدوا
ان هذا العين لهذا المدعي ولم يشهدوا انه ملك المدعي او قالوا نشهد
ان المدعي مالك هذا او شهدوا على اقرار ذي اليد ان هذه العين لهذا
المدعي وشهدوا انه ملكه منذ كذا يجوز ويقضى به للمدعي وما ذكرنا
قبل هذا انه لا بد من التصريح على الملك هذا قول البعض واختاره

الامام

الامام البزدوي واما على قول العامة اذا شهدوا انه له يقبل فش
قالا نشهد كه اين غلام ازان فلانست ... فلانست فللقا ضي
ان يحكم بالملك لانه فارسيته قوله هذا له وانه للملك ولو استفسر
القاضي ذلك منهم فله ان يحكم شهد احدهما ثم قال الاخر اشهد بمثل
شهادة صاحبي يقبل وفي شي قال له يا ابا الفضل الامران كما قلت
حد اذا الثاني وصفه بمثل ما وصفه الاول ... هذا يدل على ان احد الشا هدين
لو شهد فقال الاخر اشهد بمثل ما شهد بها هذا من اوله الى اخره يجب
ان يقبل بلا ريب عده ادعى دارا اقر رجل من النسخة فقالت
الشهود ما همجنين كواهي ميدهيم يقبل فش كتب شهادتهما في نسخة
... ما اميان وقرأها غير الشاهد فقالا ما همجنين كواهي ميدهيم كه وي
اندرين نسخه خوانده مر اين مدعى عليه يقبل ولو قالا ما همجنين كواهي
ميدهيم كه اندرين نسخه است لا يكفي ما لم يشيرا الى المدعي والمدعى عليه
قال صاحب جامع الفصولين اقول لو كانا مذكورين في النسخة مع
شرائط الصحة ينبغي ان يكفي ذلك القدر اذ الاشارة اليهما مذكورة في النسخة
ح فقولهما همجنين كواهي ميدهيم كه اندرين نسخه است يتضمن الاشارة
اليهما فهذا القدر يكفي يقول الحقير قوله ينبغي لا ينبغي لان الشهادة محل
اهتمام فلا بد فيه من الاشارة صريحا ولا تكفي الاشارة ضمنا لان الضمنيات
تخالف القصديات كما سيأتي ذكره والله اعلم مسائل ذكر الجد
وفي فش لو شهد على الحاضر يحتاج الى الاشارة الى ثلاثة اشياء الخصمان
والمشهود به ولو على غائب او ميت فسماه ونسبه الى ابيه فقط لا يقبل
حتى ينسبه الى جده ولو ذكر اسمه واسم ابيه وصناعته لا يكفي الا ان كانت
صناعته يعرف بها لا محالة فح يكفي ولو كان مثلا لا يكفي حتى يذكر شيئا اخر
يحصل به التمييز شي لو حضر المدعى عليه فلا حاجة الى ذكر نسبه لاشتراط الاشار
ولا حاجة الى ذكر اسمه فذكر جده اولى اما الغائب فلا بد من ذكر جده
عند الامام وهو الصحيح وكذا في التجريد لا بد من ذكر صاحب الحد وكذا في ترتيب
المتخاصمين لا بد من ذكر الجد والفتوى على قول الامام صط لو ذكر اسمه
واسم ابيه وفخذه او صناعته ولم يذكر الجد تقبل وشرط التعريف
ذكر ثلاثة اشياء فعلى هذا لو ذكر لقبه واسمه واسم ابيه قيل يكفي والصحيح
انه لا يكفي قال صاحب جامع الفصولين اقول الغرض التعريف لا تكثير
الحروف فينبغي ان يكفي ذكر ما يحصل به التعريف فلو كان مشهورا باللقب فقط
ينبغي ان يكفي ذكر لقبه فقط فان قلت في اشتراط ذكر الجد اختلاف فلو حكم
بدون ذكر الجد ينفذ فانه مجتهد فيه يقول الحقير وقد مر في فصل
تحديد العقار نقلا عن ذ انه لو ذكر في كتبه صاحب الحد ابو فلان قال ابي بعلان

لا يكفي الا اذا كان مشهورا فاشهروا ابن كذا كشهرة ابي حنيفة وابن ابي ليلى خ ادعى
دارا او عقارا لا يسمع الا بتعريفها فكذا لا يكون الا بذكر الحدود فيذكر الجيران
باسمائهم وآبائهم واجدادهم والدنيا التي يعرف بها ولو يعرف باسمه واسم
واسم ابيه وجده لا يحتاج الى اللقب ولو لا يحصل التعريف الا بذكر اللقب فلا بد منه
بان يشاركه في المصرفين في ذلك الاسم والنسب كما لو قال احمد بن محمد بن جعفر
فبهذا لا يتم التعريف اذ في المصر من يشاركه في الاسم والنسب محمد رحمه الله ذكر
في كثير من المواضع فلان بن فلان الفلاني لم يحصل التعريف باسمه واسم ابيه
ولقبه يحتاج الى ذكر الجد شي في تعريف الفن يسيل التعديل عن محض كتب
فيه ذكر زيد بن عبد الله الهندي ادعى الخ فالجواب انه غير صحيح
اذا النسبة على هذا الوجه لا يقع بها الاعلام ويجب ان يكتب عند فلان او
مولى فلان اي المعتق ثم مولاه وان كان مولاه معتقا ايضا بدا ان يقال
انه مولى فلان وان كان المولى الثالث معتقا ايضا ولم ينتسب الى مولاه لان
به اي المولى الثالث بمنزلة الجد في النسب فيجوز الاقتصار عليه صد ذكر
القبيلة والفخذ كذكر الجد في التعريف ولو قال فلان بن فلان التميمي
لم يكن حتى ينسبه الى فخذه الخاصة لان التعريف لا يتم بالنسبة الى قوم لا يحصون
صد المدينة والقرية والكورة عامة فلا يحصل بها التعريف ولا يقع م
المعرفة بالاضافة اليها قال صاحب جامع الفصولين اقول فيه نظر
اذ تقع المعرفة بالاضافة الى المدينة لا بالاسم والنسب اذ كان يعرف
الغريب بمدينته لا بنسبه مثلا يعرف بالتبريزي والحاصل ان المعتبر
هو حصول المعرفة وارتفاع الاشتباه باي شيء كان الشهادة على المرأة
وفي ط لو اخبر الشاهد عدلان ان هذه المرأة فلانة بنت فلان تكفي
هذه الشهادة على الاسم والنسب عندهما وبه يفتى لا يرى انما لو شهدا
عند القاضي يقضي بشهادتهما والقضاء فوق الشهادة فتجوز الشهادة مع
باخبارهما بالاولوية قش جا رجلان الى الصكاك فقالا اقرت امرأة وقالا انا
نعرفها فذلك ليس بشيء لان هذا القدر ليس بتعريف اذ التعريف انما يكون
بذكر الاسم فلو قالا انها فلانة بنت فلان بن فلان يكون تعريفا ق شهدا
باسمها ونسبها وهي حاضرة فقال القاضي للشهود هل تعرفون المدعى
عليها فقالوا لا لا تقبل شهادتهم ولو قالوا تحملنا الشهادة على امرأة
اسمها كذا وكذا لا ندري هي هذه ام لا لا تصح شهادتهم على التسمية وعلى المدعي
ان يثبت ان هذه هي بخلاف ما لو قالا اذا اقروا فيه بالجهالة فبطلت شهادتهم
كذا ط قال صاحب جامع الفصولين اقول قد اقروا في الثاني بالجهالة
ايضا فبهذا القدر لا يحصل الفرق فيمكن الفرق بان يحمل الاول على الشهادة اصالة
والثاني على الشهادة على الشهادة فيحمل الجهالة في الثاني لا الاول فيقول

التعيين

وقف لله تعالى عز شانه

التعيين لا حاجة الى ما ذكر من الفرق اذ الجهالة في المسألة الثانية
تبقى اذ الظاهر ان تعني بقولهم تحملنا الشهادة الخ انا نعرف المرأة
المدعى عليها اذ كنا عرفناها حين تحملنا الشهادة عليها لكن لا نعرف
الان هذه تلك ام لا بخلاف المسألة الاولى حيث اعترفوا فيها بعدم
علمهم بالمدعى عليها والجهالة اذا حينئذ لا تتحمل بدلان البينة لما لا يخفى
فتحصل الفرق والصحيح الحق ط تعريف الواحد يكفي كالمزكي والمترجم والرسول
اقول والذي تقتضيه ان التعريف لا يصح بدون رؤية وجهها قش لو اخبرت
امرأة انها فلانة بنت فلان لا يحل للشاهد ان يشهد باسمها ونسبها ان تعريف
المرأة الواحدة والرجل الواحد لا يكفي بقول الخبير وعليها فتوى فاني ط يكفي
الا يحل لها يعني قش ولو عرفها رجلان وقالا نشهد انها فلانة بنت فلان
بن فلان حلت الشهادة وقالا ان في لفظ الشهادة من التأكيد ما ليس بلفظ
الخبر لانه يمين بالله معنى ولو كان بلفظ الخبر انما يجوز عند الامام لو اخبر جماعة
لا يتصور تواطؤهم على الكذب وعندهما لو اخبر انها فلانة بنت فلان بن فلان
تحل الشهادة على النسب ويصح تعريفه ممن لا تصلح شاهدا لها ازوجها وقيل لا
تصح فيما لها واختار السغدي لا لانه خبر لا شهادة ولذا لم يشترط لفظ
الشهادة كما في ط وذكر نص تعريف الاب والابن والزوج يجوز اذ شهادة
هؤلاء عليها مقبولة وصح التعريف ايضا لعدم التهمة بخلاف التعديل اذ
المعتبر الشهادة والتعريف لها جف تعريفها ان يشهد على معرفتها عدلان
او رجل وامرأتان فهل تصح الشهادة على المرأة المنتقبة اي لا بد ان
النقاب تحفظ منها بجنا قالوا تصح عند التعريف وعن ابن مقاتل لو سمع
اقرار امرأة من وراء الحجاب وشهد عنده اثنان انها فلانة وذكرا نسبها
لم يجز ان يشهدا عليها اطلق الجواب اطلاقا وقال رت لم يجز ان يشهد عليها
الا اذا رأى شخصها حال اقرارها لم يجز ان يشهد على اقرارها بشرط رؤية شخصها
لا وجهها جص كشفت وجهها وقالت انا فلانة بنت فلان بن فلان وهبت
لزوجي مهري فلا يحتاج الشهود الى الشهادة عند الاداء انها فلانة ما دامت حية
اذ يمكن للشاهدان يشير اليها فلو ماتت لم يحتاج الشهود الى الشهادة عند النسب
بنسبها نوع اخر وفي قش قالا سمعنا اسم ابي وجدي كنا لا نعرفها بعينه
شاهدا بهذا القدر ولو اخبره اثنان فحل له ان يشهد على اسمه ونسبه مطلقا
ولا يقول شهد عندي وكذا الجواب في المواضع التي تحل له الشهادة فيها بالتسامع
شرط يجوز الاعتماد على اخبار المتعاقدين باسمهما ونسبهما لعلهما تسميا
وانتسبا باسم غيرهما ونسبه يريدان ان يزورا على الشهود ليشهدوا بالبيع
ما لا يملكانه فلو اعتمد على قولهما تحقق تزويرهما وبطل املاك الناس وهذا
نص يعتمد عند كثير من الناس فانهم يعتمدون لفظ البيع والشراء لا قراره

قال البقالي بعض الرجلين لا يعرفونهما ثم اذا استشهدا يقدمون صاحب
البيع شهدا على ذلك الاسم والنسب ولا علم لهم به للتحبيب ان يخبر
بمثل هذا احترازا عن المجازفة وعن تضييع امثال الناس لطريق علم الشهود
بالنسب ان يشهد عندهم جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب عند الامام
وعندهما شهادة رجلين كان كما في سائر الحقوق وقال صاحب جامع الفصولين
اقول يحصل للقاضي العلم بالنسب بشهادة رجلين فينبغي ان يحصل للشهود
ايضا بشهادة عدلين كما هو قولهما وهذا من النوادر

الفصل العاشر في التناقض

في الدعاوي وفيما يراه متناقضا وليس بالتناقض وفيه التناقض
في دعوى النسب والارث وفيه ايضا ما يكون دفعا من المدعى او من المدعى
عليه وما لا يكون يقول العبد الفقير الى الله صاحب جامع الفصولين
اتباعا للاصل الترتيب في ذكرنا في هذا الفصل فصلين لمراجعة
من اولى النهى وجدان مسائل الدفع المهمة من بينهما بحيث احوج شدة الاشتباه
والاختلاط الى كمال التتبع والاستفادة فرتبتهما تسهيلا للامر على الطالبين
والله الموفق والهادي المعين ث التناقض يمنع الدعوى لغيره كما يمنع لنفسه
فع من اقر بعين لغيره لا يملك ان يدعيه لنفسه ولا لغيره بوكالة او وصاية
الجامع الكبير الاقرار المتأخر يرفع الانكار المتقدم ولا يرفع الاقرار المتقدم
بمنع الانكار المتأخر عده ابرأه عن جميع الدعاوى فادعى عليه مالا بوكالة
او وصاية تسمع ولو ادعى عليه مالا بالارث فلو مات مورثه قبل ابرائه
لا تسمع دعواه وان لم يعلم هو بموت مورثه عند ابرائه في استأجر ثوبا او
استعاره ثم ادعى انه لابنه الصغير خ وهذا على الرواية التي يكون الاستئجار
اقرارا بانه لا ملك للمستأجر ولا يكون اقرارا بالملك للغير شي ولهذا يتبين
ان الاقرار بان لا ملك له فيه لا يمنع دعواه لغيره نيابة خ ادعى دارا
لنفسه ثم ادعى انه لفلان وقفه عليه تسمع كما لو ادعى لنفسه ثم ادعاه لغيره
بوكالة ولو ادعى الوقف ولا ادعى انه له لا تسمع كما لو ادعى لغيره ثم لنفسه
فش ادعى مالا لنفسه ثم قال انا وكيل فلان لم يكن متناقضا اذ يجوز ان
يضيفه الوكيل الى نفسه وقت الدعوى اما لو قال انا وكيل فلان
ثم اضافه الى نفسه يعتبر متناقضا اذ الانسان لا يضيف مال نفسه
الى غيره قال صاحب جامع الفصولين تقدم ذكر هذه المسئلة في الفصل
التاسع والثلاثين اقول يمكن ايضا في الثاني انه اضاف مال الغير الى نفسه
فلا تناقض حينئذ فينبغي ان يكون مقبولا س ادعاه لنفسه ثم لغيره لا يسمع
الا اذا هو في ملكه لا يضيفه الى غيره عند الخصومة فيمكن المنافاة يقول
الفقير صاحب جامع الفصولين ينبغي ان يوافقه في ذلكهما فهما ان لا مشترك ح ذي فش

فلعل في المسئلة روايتين لكن الظاهر انه يسمع اذ الانسان وان لم يضف
مال نفسه الى غيره لكنه قد يضيف مال غيره الى نفسه كما في الوكالة والله
اعلم ذ ادعى لغيره بوكالة او وصاية ثم ادعى لنفسه لا يقبل الا ان يوفق
بان قال كان لفلان ثم شريته منه وبرهن عليه ادعى لفلان بوكالة
ثم ادعى لفلان آخر بوكالة بخصومة فيه لا يقبل ويصير متناقضا والدين
في هذا الحكم كعين قال صاحب جامع الفصولين اقول التوفيق المتقدم
يمكن هنا ايضا خش ادعى مالا فقال مرادي في بيته لا في دفعت
الى وكيلك فلم يقدر على اثباته فقال دفعت اليك لا يقبل قوله
بلا توفيق ولو وفق وقال دفعت الى وكيلك لكنك انكرت الوكالة
فدفعت اليك يقبل ولو قال دفعت اليك ثم قال دفعت الى وكيلك
يقبل ولم يكن متناقضا وان لم يوفق بقول الخصم لعل وجه الفرق
بين المسئلتين هو ان احتمال الكذب بالتناقض في الاولى اكثر اذ التوفيق
فيها خفي بخلاف الثانية اذ الظاهر ان معناها اني دفعت الى وكيلك
لكني ظننت انه وصل اليك فلذا قلت دفعت اليك والله اعلم نس ادعى
الثاني مال جاره ثم برهن ان هذه الدار بعينه لفلان وكلني بخصومته
تسمع لا من ان الوكيل يضيف الملك الى نفسه فش اقر انه لا ملك له فيه
ثم ادعاه لنفسه يقبل لانه لا يبطل ملك الغير ولو اقر انه ملك
فلان ثم ادعاه لنفسه لا يقبل لانه يبطل ملك الغير بخلاف الاول
قال العماد الديري في فصوله في تحقيق هذا المبحث وتحقيقه لو قال
ذو اليد ليس هذا لي او ليس ملكي او لا حق لي فيه او ما كان لي او نحوه
ولا منازع ثم ادعاه احد فقال ذو اليد هو لي فالقول له والتناقض انما يمنع
لا الاقرار هذا لم يثبت حقا لاحد اذ لا اقرار للمجهول اذا طلق التناقض
انما يمنع اذا تضمن ابطال حق على احد ولو قال ذو اليد لمنازع حين قوله ذلك
فهو اقرار بالملك له في رواية لا في رواية لكن القاضي يسأل ذي اليد اهو
ملك المدعي فلو اقر به امره بتسليمه اليه وان انكر برهن المدعي ولو اقر
بما ذكرناه غير ذي اليد ذكر في شح ان قوله ليس لي او ما كان لي يمنع من
الدعوى بعده للتناقض وانما يمنع ذلك في غير ما استر لها مر اليد قال
صاحب جامع الفصولين اقول ما قدمته في اقرار ذي اليد من ان الاقرار
للمجهول باطل والتناقض انما يمنع لو بيانه في اقرار المدعي ايضا فينبغي
ان يتحد حكمها والظاهر ان هذا الخلاف في اقرار المدعي قبل النزاع
واما لو قال مع وجود النزاع ينبغي ان تبطل دعواه وفاقا على عكس
ذي اليد فينبغي ان اقرار ذي اليد مع وجود المنازع فيه خلاف ومع
عدم المنازع لا يبطل دعواه وفاقا والمراد ان ذا اليد اذا اقر قبل النزاع

تبطل اقراره لان ذا اليد قد يقول الملك فيقول الملك ملكه عن نفسه من غير اثبات
لمعين لا يجوز طلبه من ذي اليد ملكه وفاقا ولو اقر ذو اليد عند النزاع قيل انه
اقرار دلالة بقرينة النزاع وقيل انه لو نظرنا الى انه ملكه لا بقرينة اليد
والملك لا يثبت بمجرد النفي واما غير ذي اليد فلو اقر قبل النزاع قبل لو نظرنا
الى جهالة المقر له ولو بعد النزاع يكون قرينة لتعيين المقر له وقيل هو اقرار به
لذي اليد بقرينة اليد ولو كان عند النزاع ينبغي ان يصح اقراره وفاقا
لانه نفى عن نفسه ملكا عن ظاهر فينصرف الى انه اقرار به لذي اليد وفاقا
بقرينة اليد والنزاع قال هذا ما ورد على الخاطر الفاتر في تحقيق المرام
والحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والمآب ح قال المدعي لا دعوى لي او لا خصومة
لي قبل زيد يبطل دعواه الا في حادث بعده ولو قال بريت من دعوى هذا الدار
لا يبقى له حق فيه وكذا لو قال برئت او خرجت من هذا الثمن يبطل دعواه
ولو قال ابرأتك عنه يبقى الثمن وقد يجيء عنك وبريت من ضمانه صح قال المدعي
لا بينة لي ثم برهن هل تقبل فيه روايتان حو يقبل لو وفق ولو قال المدعى
عليه لا دفع لي ثم اتى بدفع قيل هو على هاتين الروايتين وقيل لا يسمع دفعه
قضاء قاله تفقها لبينه لي دفع لا دعوى بالدفع ومن قال لا دعوى لي قبل فلان
ثم ادعى لا يسمع كذا هنا قلنا والاصوب ان الدفع يحصل بالبينة على الدفع
لا بدعوى الدفع فقوله لا دفع لي بمنزلة قوله لا بينة لي قال صاحب جامع الفصولين
اقول الظاهر ان قوله لا دفع لي يريد به ليس لي وجه الدفع فينبغي ان
يسمع دعواه لو كان الدفع مما يخفى والا فلا كما لو اقر انه قن فادعى الحرية فقط
قال لا دفع لي ثم جاء به تقبل فقيل هو على خلاف فيما لو قال لا بينة لي وحلف
ثم برهن يقبل عند الامام لا عند محمد وكذا لو قال كل بينة آتي بها فهي زور
ثم اتى بها او قال كل شهادة يشهد لي فلان وفلان فهي كذب ثم شهدا فعلى
هذا الخلاف بزازية قال الشاهد لا شهادة لفلان عندي في امر ولا
علم لي بهذا ولا نشهد لفلان على فلان فهو زور ثم شهد وقال تذكرت تقبل
ولو قال المدعي ليس لي عند فلان شهادة في امر ثم جاء به لا تقبل ولو قال
الشاهد لا علم لي بالحادثة ثم شهد فيها لا تقبل وعن ح انه تقبل وفي المحيط
قال لا شهادة لي في هذه الحادثة ثم شهد فيه روايتان روى الحسن
عن الامام انها تقبل وعن الامام انها لا تقبل وقال محمد تقبل عيب ادعاه
مطلقا ثم ادعاه في وقت اخر بسبب حادث على ذلك الرجل عند القاضي
يسمع وكذا لو ادعاه مطلقا ثم بالنتاج خ ادعى ملكا بسبب ثم ادعاه مطلقا
دفعا به لا يسمع في عامة الروايات ولا تقبل بينته قال وكان نجدي يحمل
الآية بقوله تقبل بينته لكن لا تبطل دعواه حتى لو قال اردت بهذا الملك
المطلق بهذا السبب تسمع دعواه وتقبل بينته فش ادعاه بسبب ثم ادعاه

مطلقا

مطلقا لا تسمع دعواه ذ تقبل بينته وحمل على المقيد السابق في الفتوى على انه لا تسمع
للتناقض د ادعى ملكا مطلقا فقال المدعى عليه في دفعه انه كان ادعاه بسبب
فقال المدعي انا ادعيه الآن بذلك السبب وتركت دعوى الملك المطلق
يسمع دعواه ثانيا وتبطل الدفع ط اقر عند غير القاضي انه ملكي بشراء من فلان
او بارث منه ثم ادعاه عند القاضي ملكا مطلقا لا يسمع دعواه لو ثبت انه
قال ملكي من فلان ذ ولو لم يكن له بينة واراد تحليفه ما تعلم انه اقررت قبل هذا
انه شراه من فلان ينبغي ان يحلفه وهذا كله اذا ادعى الشراء اولا ولم يذكر
القبض ولو ادعى الشراء مع القبض اولا ثم ادعاه على ذلك الرجل عند القاضي
ملكا مطلقا هل تسمع ينبغي ان يكون فيه الخلاف كما لو ادعى شراء مع قبض وثمة
ملك مطلق اختلف فيه المشايخ وهذا لان دعوى الشراء مع القبض دعوى مطلق
الملك على قول ض فكانه ادعاه اولا مطلقا عندهم فيسمع دعواه ثانيا عندهم
لعدم التناقض على قول هؤلاء هذا لو ادعى الشراء من معلوم اما لو ادعاه من مجهول
بان قال شريته من رجل لا اعرفه او قال من رجل ثم ادعاه مطلقا يسمع كذا
ط وفي فوا ادعى شراء من ابيه ثم ارثا منه يسمع لامكان التوفيق بان يقول شريته
وجحدني فاتيته ثم ورثته ظاهرا ولو ادعاه بارث ثم بشراء من المورث
لا يسمع لامتناع التوفيق اذ تناقضا جزئيا ثم برهن على الوجه انه ملكي اذ ابي
شراه لاجلي في صغري تسمع ولا يمنعه هذا التناقض فيما اذ الاب يستقل
بالشراء للصغير وحده لنفسه ولا علم به الصغير وهذا كما لو اختلعت
ثم برهنت على الطلاق ثلاثا فلها ان تسترد بدل الخلع ولو كانت ما نقض
لاستقلال الزوج بطلاقها بلا اعلامها وكذا الزوج لو قاسم اخا امرأته
ميراثها واقر الاخ انه وارثها ثم برهن انه كان طلقها ثلاثا يقبل
فللاخ ان يرجع على الزوج بما اخذ وكذا الورثة قاسمت زوجها
الميراث وقد اقروا بزوجيتها ثم برهنوا على تطليقها في صحته يقبل وكذا
مكاتب ادى بدله ثم برهن على تحرير مولاه قبل الكتابة كذا في ي وفي ص
شرى ثوبا فلما ظهر فيه ما شراه قال هذا لي ولم اعرفه تقبل بينته لا
ادعى عليه مالا فقال لست لك على شيء قط فبرهن المدعي وهو برهن
على قضائه او ابرائه يقبل عندنا لامكان التوفيق خلافا لزفر وقد مرت قم
على ذلك هذه المسألة على ان امكان التوفيق يكفي وشرط خد التوفيق
في الكلام ج ولو زاد ولا اعرفك والباقي بحاله لا يقبل في ظاهر الرواية
عن اصحابنا انه يقبل فش دعوى كرد كه بزاد زاده فلان ميت
امر وارث كفت كه بنی عم وبهر ينبغي ان لا يكون تناقضا كذا قيل
لامكان التوفيق اذ كانت بنت عم الميت امرأة اخ الميت فالولد ولد عم
الميت وابن اخ الميت قال صاحب جامع الفصولين اقول فقد يثبت

ان امكان التوفيق قيل يكفي وقيل لا يكفي في بعض المواضع في بعضها ويحتمل ان
يكون ذلك بناء على القولين قال رحمه الله مؤلف عندي ان التناقض اذا كان
ظاهرا لا يتطلب ولا يجاب في التوفيق خفيا يكفي امكان التوفيق ولا ينبغي
ان يكفي الامكان ويؤيده ما في **جع** اذ لو اقر انه لك فكذا مما يمكنه الشرا
منه ثم برهن على الشرا منه بلا تاريخ قيل لامكان التوفيق بان يشتريه
بعد اقرار ولان البينة على العقد المبهم يفيد الملك للحال ولذا لا يقبل
الزوايد **فقط** ادعى العاقد الخصم اذ بينة في حوت سمرقند فعجز عن
البينة ثم قال ادينه في قرية كذا او برهن يقبل اذ التوفيق يكفي من غير
دعوى التوفيق **مو** ادعى اذ بينة بسمرقند ثم برهن على ادايه ببخاري
كان تناقضا الا اذا وفق **جع** ادعى دارا بيدك فاجاب المدعى عليه انه ملكي
ثم ادعى ان المدعي غلط في بعض حدوده لم تسمع لان جوابه اقرار انه هكذا
الحدود **فج** هذا لو اجاب بانه ملكي اما لو اجاب بقوله ليس هذا ملكك
فلم يزد عليه يمكنه الدفع بقوله غلط الحد حكاه عن **ط** انه لقن المدعى
عليه الدفع بخطأ في الحد بقول ــ الحقير في صحة الدفع نظر وينبغي
ان يتحد حكم المسالتين تدبر يؤيد ذلك ما في **عده** ان المدعى عليه في دعوى
العقار لو انكر مرة او مرتين ثم قال الارض التي بيدي ليست بهذه
الحدود لا يصح منه هذا الدفع **فقط** ادعى بنصف دار ثم ادعى في كله قبل الحكم
ولو على العكس يسمع والصواب انه يسمع في الوجهين جميعا **عيب** منا قربين
الغايب ام لحاضر وصدقه الحاضر فبل اقرار له باخذ الحاضر فلو خصمه المقر له
بالوديعة وصدقه المقر في الايداع اخذ الصبي منه فبرهن المدعي انه له
ولو علم القاضي ان فلانا غصبه من زيد فادعى ذو اليد اخذ من يدك
ودفعه الى زيد بخلاف ما لو علم ايداع فلان لا غصبه من زيد ثم ان محمدا اعتبر
علم القاضي في رواية الاصل وعنه انه رجع عن هذا وقال لا يقضي القاضي
بعلمه كما مر في الفصل الاول بقول ــ الحقير وفي المختار لو قال غصبته
من زيد لا بل من عمرو فهو لزيد وضمنه قيمته لعمرو انتهى وفي الوجيز لو قال
له علي الف من ثمن عبد [illegible] لا بل من ثمن جارية لم يلزمه الا الف انتهى وفي المجمع
لو قال لرجل علي الف درهم لا بل الفان يسقط الف المضرب عنه ويلزمه الالفان
عندنا وعند زفر يلزمه ثلاثة الاف انتهى وفي الصغرى لو قال اعطيتني
الف لنفسي لكن لم تدفع اليه فصل كلامه صدق ولو قال رفعت الى الفا
اذا اقدتني الفا فلم اقبلها قال ابو يوسف لا يصدق وهو ضامن وهو [illegible]
كان وقال محمد القول قوله ولا ضمان ولو قال رفعت منك الفا اذا اخذت
منك الفا لكن لم تدعني حتى اذهب به لا يصدق وهو ضامن **صه** برهن
البايع او المشتري ان البايع حر قبل بيعه يقبل اذ التناقض يتحمل في

العتق

العتق قال صاحب جامع الفصولين اقول ــ انما يتحمل التناقض فيما
على الخفا وذا يتحقق في المشتري لا البايع لانه يستبد بالعتق فلا خفا ويحمل
هذا على مذهب من يرى ان الدعوى ليس بشرط عندهما في عتق العبد فتقبل
بينة البايع حسبة لانه لا تصح الدعوى به للتناقض وفيه لو برهن المشتري
انه حر او حرره بايعه لا يقبل فيعتق على المشتري وعند ابي يوسف يقبل
قنيه باع امة ثم ادعى تحريرها قبل البيع لا يسمع ولو برهن لتقبل بينته
ولو ادعى المشتري ان البايع حررها قبل البيع تسمع دعواه وبينته قال
صاحب جامع الفصولين اقول ــ هذا يؤيد ما قلت انفا بقول ــ الحقير
نعم يؤيد ما قاله لكنه مخالف لما في تتمة اشتراط التلاعن في فتاوى
الامام قاضيخان ثم اقول ــ الظاهر ان تحمل التناقض هنا تضمن
ابطال حق نفس البايع دون غيره فلا باس في قبوله كما لا يخفى قال وفيه
سالت زوجها طلاقها فاجاب ثم ادعت انه كان طلقها ثلاثا لا تسمع ولا
تقبل بينتها ولو قالت ما علمت الطلاق لا تصدق قال وفيه نظر لانه
مما يخفى فلا يمنع فيه التناقض وكذا لو اختلعت ثم برهنت انه
طلقها ثلاثا قبل الخلع يقبل وكذا المكاتب والعبد **قاضيخان**
باع عبدا ثم ادعى انه حر او مدبر او انه اعتقه ثم باعه تسمع دعواه
ولو باع دارا او عقارا ثم ادعى انه باعها بعدما وقفها اختلفت
المشايخ فيه والاصح انه لا تسمع دعواه ولو ادعى انه باعه وهو لغيره
لا يسمع ايضا **ط** لو ادعى احد [illegible] على صاحبه لا يسمع لانه
لم يخصم فيه الا ان يدعي لنفسه حقا بقول ــ الحقير هذا مخالف
للكتب الثلاثة التي نقل عنها انفا كما لا يخفى **قش** باع امة ثم ادعى
انها كانت ملك فلان لا يسمع ولو باع قنا ثم ادعى انه كان حرا لا يسمع
ولو باع امة ثم ادعى انه حررها قبل ان باعها يسمع **مختصر المحيط** اعتق
عبده ثم اقر انه لفلان وصدقه فلان يصير رقيقا اذا لم يحكم القاضي
بعتقه ولو قضى بعتقه لا يصح اقرارهما **ي** قال له ادفع الي هذه الدار
اسكنها او قال اعطني هذا الثوب البسه او هذا الفرس اركبه فابى ان
يدفع ثم ادعاه السايل لنفسه يسمع ولو قال اعرني هذا ثم ادعاه ثم
ادعاه لنفسه لا يسمع **ص** ساكن اقر انه كان يدفع الاجر لزيد ثم قال الدار لي
فالقول له ولا يكون اقرارا بانه لزيد فينبغي ان تصح دعواه لغيره
لعدم التناقض لا لنفسه للتناقض **قاضيخان** ذكر الناطفي ان هذا
ينبغي على عدم كونه اقرارا دلالة رواية ابن سماعة عن محمد وفي رواية هشام
عنه يكون اقرارا اذا ادعى نكاحها فانكرت ولم يكن تزوجت لغيره ثم
اقرت لهذا المدعي يسمع اقرارها ولو اقرت للاخر ثم لهذا المدعي لا يسمع

اقر ادها لهذا المدعي ادعت انه لكمها فانكر ثم اقر جاز وكذا لو ادعى
فانكرت ثم اقرت ادعى على ختنه مهرا فقال صالحتني على دينار
ولم يبرهن فادعى الختن ان بنتك ابرأتني عنه وصالحتني منه في
حياتها على دينار لا يقبل بينته لانه اقر بوجوبه على نفسه ولو قال
صالحتني عن الدعوى لم يكن اقرارا فيسمع قال صاحب جامع الفصولين
اقول ينبغي ان تسمع بينته لا بنه الامكان التوفيق بان يقول
ابرأتني في حياتها ولكن لما ادعيته ثانيا صالحتك عن دعواك
ادعى براءة المهر فقالت عقد علي مرتين فلو برهنت على العقد الثاني
بمهر كذا يقبل وتثبت البراءة عن مهر واحد خ ادعت مهرا فقال الزوج
مرة اوفيتها وقال مرة اديت الى ابيها لم يكن متناقضا اذ الاداء الى
الاب وهو يقبض لبنته كالاداء اليها فش ادعى دينا فاقر ثم قال لا اوفيته
لو كان كلا في مجلس واحد يقبل للتناقض ولو تفرق عن هذا المجلس
ثم قال اوفيته وبرهن عليه لا ايفا بعده اقر يقبل لعدم التناقض ولو
ادعى الايفاء قبل اقراره لا يقبل ابرهن على ما لو برهن خصمه على ايفائه لبعضه
لا يبطل دعواه فيما سواه لانهم شهدوا بما عاينوا ولم يعرفوا ايفاء شيء من
الدين وصار كما لو ادعى الفا وشهدا بخمسمائة فقال المدعي كان لي عليه الف
فاوفى خمسمائة تقبل بينته وتكذيب المدعي شهوده يرتفع بتوفيق المدعي
ذ ادعى انه اشترى من ابيه فقال خصمه لم يكن لابيك فيه حق ثم ادعى الشرا
من اب المدعي او ادعى انه باعه لو قربه لا تسمع لانه لم يكن لابيه بعدما اشتراه منه
ولو قال لم يكن لابيك فقط او لم يكن لابيك فيه حق فقط لا تسمع بعد دعوى
الشرا للتناقض ويسمع دعوى اقرار الاب له لعدم التناقض لا يخفى
خ برهن على ثلاثمائة درهم وحكم له بها ثم اقر المدعي ان عليه مائة درهم
لهذا المدعى عليه قال الصفار سقط عنه المائتان وقال غيره من
المشايخ لم يسقطا قن ادعى ضيعة انها ملكه باسبابها وقضي له ثم اقر ان
اصلها وقف قال الشيخ مسكنة بطل الحكم والدعوى قال ط ينبغي
ان يقال له الناضي انها وقف من جهتك وقفتها بعدما حكم لك
او وقفت من جهة غيرك لو قال من جهتي لا يبطل الحكم ولو قال من جهة غيري
يبطل ادعى انها ملكي ورثته من ابي ثم ادعى ان ابي وقفه علي لا يسمع
للتناقض وكذا لو ادعى الوقف اولا ثم ادعى انه له لا يقبل الا اذا وفق وقال
وقفه ابي لكن لم يلزم عند ابي حنيفة فلما مات ابي فجئته يقبل لنا
فش وهبه ادعاه لنفسه ثم ادعى انها وقف لا يسمع والصحيح انه لو
ادعى الوقفية بسبب التولية يسمع لامكان التوفيق لو ادعى الثاني يضاف
اليه باعتبار التصرف والخصومة كوكيل ادعى لنفسه ولغيره يقبل فقط

باعها

باعها فادعى انه وقفها من قبل لا يحلف خصمه اذ التحليف يبتنى على صحة
الدعوى وهي لم تصح للتناقض ولو برهن قبل يرد للتناقض وقيل
يقبل اذ التناقض يمنع الدعوى والدعوى ليست بشرط للبينة
على الوقف اذ الوقف حق الله تعالى وهو المختار فاما الغلة فلا تجب
فيه الدعوى كما في بينة الطلاق وعتق الامة الا انه لو كان الموقوف عليه
مخصوصا ولم يدع لا يعطى من الغلة شيئا ويصرف جميع الغلة الى الفقرا اذ البينة
تقبل لحق الفقرا فلا يظهر حكمها الا في حقهم وقيل ينبغي ان يفصل الجواب لو كان وقفا
على قوم باعيانهم لا تقبل البينة بلا دعوى وفاقا ولو على مسجد او فقرا يقبل
عندهما لا عند الامام وذكر ش هذا التفصيل وقال هكذا قال الامام الفضلي
وهو المختار ث برهن انه وقفه قبل البيع يقبل ويبطل البيع وليس للمشتري
حبس المبيع لثمنه ولو لا بينة له فله تحليف المشتري ولو برهن المشتري انه كان
وقفا عليه لا يقبل قاضيخان باع دارا او عقارا ثم ادعى انه باعها
وقفا او ... اختلف فيه المشايخ والاصح انه لا تسمع دعواه يقول الحقير
هذا مخالف لما مر انفا من الكتب الثلاثة لا يخفى والله اعلم اشباه يقبل
عذر الوارث والوصي والمتولي بالتناقض للجهل والمراة اذا قبلت الخلع ثم
ادعت الطلاق الثلاث قبله تسمع فلو برهنت استردت البدل للجهل
في محله والرقيق لو ادعى الكتابة وادى البدل ثم ادعى الاعتاق قبله يسمع
ويسترد بدل الكتابة اذا برهن والاب والوصي اذا باع ثم ادعى انه وقع
بغبن فاحش وقال لم اعلم يقبل ولا يغتفر التناقض في الحرية وفي النسب
وفي الطلاق شجع التناقض لا يمنع صحة الدعوى والشهادة لا في حرية
الاصل ولا في العتق التناقض في النسب وفيه التناقض
لا يكاد يصح فش من اثبت بنوة العم يذكر الاسامي الى الجد فبرهن الخصم
انه اقر انه ابن فلان بن فلان الاخر يندفع المدعي لو برهن انه ادعى
على اخر انه ابن عمه وذكر اسامي ابيه او جده وحكم بنسبه من ذلك الرجل
ولو برهن ان ابا الميت فلان غير ما اثبته المدعي لا يندفع الشهادة
على النفي ولانه ليس بخصم في اثبات ذكر الجد فلا يقبل من الاثبات
في النفي قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان يكون فيه تفصيل
على ما يأتي بعد اسطر جف من شبكة ابن المقراح ولو فيما الا انها
تقبل في الدفع لا في اثبات النسب فلو وجد بريد ما ذكر في فش انه لو
برهن انه ابن عم فلان الاخر يقبل في حق الدفع لا في النسب كما قلنا برهنوا
ان القاتل فلان لا ولينا يقبل في دفع الدية عنهم لا في حق ثبوت القتل
من فلان جف برهن انه ابن عم الميت وذكر نسبه وبرهن خصمه ان ابا الميت
فلان غير ما بينه المدعي لو لم يقض بالاول يقضي بينهما للتناقض ولو قضي

بابا وله بيتضمن بانه في كتيبة التطليق امرأته قد تزوج لكونه في هذه
السنة ونحن برهنه بكتة يوم النحر في هذه السنة ولو برهن انه ابن عمه
لابويه فبرهن الدافع انه ابن عمه لامه فقط قبل الحكم بالارث يندفع
وكذا لو برهن ان الميت اقر انه ابن عمي لابي وامي ادعاه ارثا عن جده الى ابنه
فقال انا محمد واسمه ابي حسن وابوهما زيد بن بكر ببرهنه فبرهن الدافع
انه زعم قبل هذا انه ابن ابنه زينب بنت علي بن حسن قيل يندفع لكن ادعى
عنه ارثا من ابيه الى امه واختاره **صفي كرسي**؟ وقيل لا يندفع وبه
افتى **صر ظه** وقال **صد** هذا الصواب عندنا وعلل الاول بان بينته
لو قبلت اما ان تقبل على اثبات اسم جد المدعي وانه ليس بخصم فيه
او لتثبت ما ادعاه من الارث وهي لا تقبل على الثاني **شي** فصار كما لو ادعى انه
اقرضه الف درهم في يوم كذا في مكان كذا فبرهن خصمه انه كان في ذلك اليوم
في مكان اخر فانه لا يقبل فكذا هنا قال صاحب جامع الفصولين اقول
قد مر من قبل هذا في مسئلة النسب من **فش** وجه دفع الاشكال لان الدافع
ادعى ان زعم المدعي كذا وكذا ولم يدع ان اسم جده كذا وبينهما فرق
ولئن سلم فقد مر ايضا جواز مسئلة قبيلة في **جف** حيث قال فبرهن
ان جد الميت فلان غير ما بينه الخ فكذا هنا فالقول الاصوب عندي
ان البينة تقبل في الدفع لا في اثبات النسب على الغايب كما قامت
العبد والمرأة بينة على العتق والطلاق عليه تقبل القصر **فش** ادعى
على محمد بن علي بن عبد الله ثم ظهر ان اسم جده احمد بن عبد الله لا تبطل
الدعوى لجواز ان يكون لجده اسمان قال صاحب جامع الفصولين اقول
فعلى هذا ما مر بعد ان صحيفة من **جف** حيث قال برهن على انه
ابن عم الميت الخ ينبغي ان لا تبطل الدعوى مطلقا والحاصل
ينبغي ان يتحد احكامها فظهر ان فيه اختلافا في الفتاوى وهذا اذا ادعى
على غايب بالاسم والنسب ولو ادعى على حاضر فالغلط في اسمه لا يمنع صحة
الدعوى قال صاحب جامع الفصولين اقول **مسئلة** يشير الى ان الغلط
في اسم الغايب يمنع لان مثل هذا التقرير يقتضي ان يكون حكم الغايب
مخالفا لحكم الحاضر والا فلا يظهر له وجه وقد ان فيه اختلافا والله
اعلم بقول **الحنير** لو لم يظهر محل نظر انا لقائل ان يقول ذلك
الغايب بان الاولوية الحكم في الصورة الثانية لا اثبات تغاير الحكم
في الصورتين كما توهم والله اعلم **فش** ادعى ارثا وقال لا وارث
له غيري ثم ادعى انه ادعى وارث اخر يسمع دعوى الارث اذ التناقض
على نفسه لا يمنع صحة الدعوى لانه ادعى كل المال لنفسه ثم ادعى بعضه
فقد ادعى النقص الا اذا في فيسمع **فش** ادعى ارثا وقال لا وارث له غيري

فادعى خصمه ان له اخا وقد قلت لا وارث لا غيري قالت **صر**
ان المدعي لو اقر به يندفع قال صاحب جامع الفصولين اقول
على ما مر قبيله في **فت** من جواز التناقض على نفسه ينبغي ان لا يندفع
هنا ايضا **بس** اما لو ادان المدعي عليه اثباته ان غيبته لا يسمع وفي كتاب
الجنايات انه يسمع كذا **ذ** والمذكور في كتاب الجنايات ان البينة يجوز
ان تقبل على شيء في هذا بطال الحجة الخصم لا في حق ثبوت ذلك الشيء كما لو
برهنوا على قرابة القتيل ان قاتله فلان **فش** ادعيا دارا ارثا
من ابيهما انه مات ولا وارث له غيرهما ثم ظهر له وارث اخر فتح دعواهما
في حصتهما اذ لا حق لهما في الباقي **ذخ** ادعيا ارثا بنتية ثبوت دارا ارثا
من ابيهم وبرهنوا ثم ظهر ان احدهم ابن الميت لا ابنه وتصادقوا
على ذلك بطل بينتهم ودعواهم ثم البنون الثلاثة لو برهنوا ثانيا
على انهم ورثوا الدار عن ابيهم ولا وارث له غيرهم لا تلا منهم
تقبل دعواهم وبينتهم **فقط** قال انا وارث فلان لا يصح ما لم يبين
جهة ارثه ولو قال انا لست بوارث له ثم ادعى ارثه وبين الجهة
يصح اذ التناقض في النسب لا يمنع صحة دعواه ولو قال للصبي هذا
الولد مني ثم قال هو مني يصح اذ التناقض في مثله لا يمنع ولو قال
هذا الولد مني ثم قال ليس بولدي لا يصح لان النسب لا ينتفي بنفيه
نفقة اذا صدقه الابن اما بغير تصديق فلا يثبت النسب
لانه اقرار على الغير بانه جزء ولكن اذا لم يصدقه الابن ثم صدقه
ثبت النسب لان اقرار الاب لم يبطل لعدم تصديق الابن ولو انكر الاب
اقراره فبرهن الابن انه اقر بانه ابنه يقبل والاقرار بانه ابنه يقبل لانه
اقرار على نفسه بانه جزؤه اما الاقرار بانه اخوه فلا يقبل لانه اقرار
على الغير ولو ادعى انه ابن فلان وصدقه فلان وثبت نسبه ثم
ادعى انه ابن فلان اخر لا يسمع لانه يتضمن ابطال حق المقر له الاول
وكذا لو قال انه ابن فلان ثم ادعى انه ابن فلان اخر لا يسمع لانه
يتضمن ولم يصدقه فلان ثم ادعى انه ابن فلان اخر لم يصح
اقراره الثاني اذ ثبت للاول حق التصديق فلو صححنا اقراره
الثاني يفضي الى ابطال حق التصديق للاخر فانه لم يجز ومثاله لو
ادعى انه مولى فلان ولم يصدقه فلان ثم ادعى انه مولى فلان
اخر فانه لم يجز لما مر من ابطال الحق كذا هذا قال صاحب جامع الفصولين
اقول ذكر في **هد** وغيره انه لو قال هو ابن فلان ثم قال هو ابني
لم يكن ابنه ابدا وان جحد المقر له اذ النسب المقر به لا يحتمل النقض
وهذا عند الامام وقالا هو ابن المقر لو جحد المقر له لان الاقرار

بالنسب يحتمل النقض لا يبرئ لأن الإبراء إنما يبطل ما يحتمل النقض ثم إنه
يبطل الإقرار بما لا يحتمل النقض فعرف أن الإقرار به يحتمل النقض فيرتد
برده. قال قاضي خان فعلى هذا لو قال إن أبي فلان وكتبه فلان ثم ادعى
أنه ابن فلان آخر ينبغي أن يكون على الخلاف. **مسائل الدفع**
وعدمه أي ما يكون دفعا من المدعى عليه لدعوى المدعي وما يكون
وما يكون دفعا من المدعي لدفع المدعى عليه وما لا يكون. **ثبت** برهن
أنه له فقال ذو اليد أودعنيه فلان أو آجرنيه أو رهنه **كز** أو أعا
ره أو غصبته منه أو اختلفت فقد لا أرض مزارعة من فلان
أو هذا الكرم معاملة منه أو مساقاة لا تندفع الخصومة ما لم يبرهن
ذو اليد لو قال ذو اليد أودعنيه فلان الغائب الخ وبرهن عليه أو
أو برهن أن المدعي أقر أنه لفلان اندفع عنه الخصومة ادعى أن قال
شهوده نعرفه باسمه ونسبه أو نعرفه بوجهه فقط لأنه أثبت أنه
وصل إليه من جهة فلان وأن يده يد خصومة وقال محمد
لا يخرج من الخصومة ولو برهن لأنه خصم بيده وقال ابن أبي ليلى
يخرج منها بمجرد قوله بلا بينة إذ لا تهمة فيما يقر به على نفسه وقال
أبو يوسف إن كان ذو اليد رجلا صالحا تندفع عنه الخصومة
لو برهن ولو معروفا بالحيل لا تندفع رجع إليه حين بلي بالقضا
وعرف أحوال الناس فقال المحتال من الناس قد يأخذ ما لا إنسان
غصبا ثم يدفعه سرا إلى من يريد سفره ويودعه عند شهود حتى إذا جا
المالك وأراد إثبات ملكه فيه برهن ذو اليد أن فلانا أودعه
فيبطل حقه وقال محمد لا تندفع إذا قال الشهود نعرفه بوجهه
لا باسمه ونسبه وقال الإمام تندفع **خلاصه** قال محمد لا
تندفع وقالا تندفع **زيلعي** وتسمى هذه المسئلة مخمسة كتاب
الدعوى لأن فيها خمس صور من دعوى الوديعة ونحوها أو فيها
اختلاف خمسة من الأئمة وقد بيناه بحمد الله وعونه **عيب**
لو أن شهود ذي اليد لو قالوا لا نعرف المودع باسمه ونسبه لا بوجهه
اختلف فيه المشايخ قيل تندفع به الخصومة وقيل لا ولو قال
ذو اليد أودعنيه رجل لا أعرفه وقال شهوده أودعه فلان
نعرفه بوجهه واسمه ونسبه ذكر الخصاف أنه لا تندفع الخصومة
وكذا لو قال أودعنيه فلان لرجل معروف وقال شهوده أودعه
رجل لا نعرفه وكذا لو قال أودعه رجل نعرفه بوجهه واسمه ونسبه
ولكن لا نشهد به **خلاصة** ولو أقر المدعي أنه دفع إليه رجل اندفعت
الخصومة ولو شهدوا أنه لفلان ولم يشهدوا بالإيداع لا يقبل

رتبه

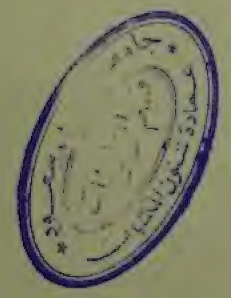
قاضيخان ولو شهدوا على إقرار المدعي أن رجلا دفع إلى ذي اليد
جازت شهادتهم وتندفع الخصومة ادعى دارا أنها له اشتراها
من ذي اليد بكذا ونقد الثمن وقبضها فبرهن ذو اليد أنها لفلان
الغائب أودعنيها تقبل بينة المدعي عليه وتندفع عنه الخصومة
جب برهن على دار في يد رجل أنها له اشتراها من ذي اليد وقبضها
ونقد الثمن وبرهن ذو اليد أن فلانا أودعنا إياه فلا خصومة
بينهما **عيب** ولو شهدوا أن فلانا دفعه إليه ولم يقولوا إنه ملكه
أو قالوا إنه ذي لمن هو تندفع الخصومة وكذا لو شهدوا بإقرار المدعي
أنه لفلان ولم يزيدوا عليها عليه وذو اليد يقول أودعنيه فلان
لم يذكره محمد ويجب أن تندفع به الخصومة **شي** شهدا بإقرار المدعي
أنه لفلان إلا أن ذا اليد لم يقل أودعنيه فلان لم يذكره ويجب أن
تندفع به الخصومة **خ** ادعى أنه له وفي يد ذي اليد غصب فبرهن
ذو اليد على الوديعة قيل تندفع وقيل لا وهو الصحيح **شم** قال
ذو اليد إنه للمدعي إلا أنه أودعني فلان تندفع الخصومة لو برهن
وإلا فلا **فش** لا تندفع الخصومة إذا صدقه قال صاحب
جامع الفصولين أقول ينبغي إطلاقه يقتضي أنه لا تندفع ولو برهن
على الإيداع وفيه نظر **عيب** من أقر بعين لغائب ثم لحاضر وصدقه
الحاضر بإقراره له يأخذه الحاضر فلو حضر المقر له بالوديعة وصدقه
المقر في الإيداع أخذ العين حتى يبرهن المدعي أنه له فلو برهن
على القاضي أن فلانا غصبه من زيد فأودعه ذو اليد أحد وقد
إليه بخلاف لو علم الإيداع فلان لا غصبه من زيد يقبل الخبر ثم
تذكر في أن الفصل الإقرار مسئلة قضاء القاضي بعلمه فلينظر
هناك **فش** ادعى ذو اليد وديعة ولم يمكنه إثباتها فحكم للمدعي
ونفذ حكمه ثم لو برهن على الإيداع لا يقبل ولو قدم الغائب فهو على
حجته يقبل الخبر فيه إشكال لما مر في باب الرابع من هذا الفصل
نقلا عن **ذ** أنه لا تصح الدعوى بعد قبل الحكم يصح نقله أيضا ولعله
بناء على أن الدفع بعد الحكم لا يسمع وهو خلاف القول المختار لا يتأتى
أيضا هنا لا والله أعلم **فش** ولو لم يبرهن ذو اليد على الإيداع
يقبل لأنه ظهر أنه ليس بخصم قبل أن يتجه الحكم **ذ** ادعى ذو اليد
وديعة من زيد فقال المدعي كان زيد أودعه عندك ثم ملكه
منه يحلف ذو اليد بالله ما ملكه من زيد فقال المدعي أنه زيد
أودعه عند من فلو حلف فليس بخصم وإلا فخصم ولو برهن المدعي
أن زيدا ملكه من ذي اليد بيع أو غيره يصير ذو اليد خصما ولو ادعى

نفعه

ذو اليد وديعة فلم يبرهن وطلب المدعي يمينه انه ما اودعه
يحلف القاضي بالله لقد اودعه ويحلف على البتات لانه فعل نفسه ولو على
فعل الغير لانه تمامه بفعله وهو قوله ولو طلب ذو اليد يمين المدعي
يحلف على العلم لانه يمين على فعل الغير ولا يتعلق به شيء فالصاحب جامع
الفصولين اقول ـــ الظاهر انه لا وجه لتحليف ذي اليد على الايداع
فان دفع خصومة حلف او لا الا اذا حمل المذكور على ان المدعي يدعي تلقي الملك
من المودع فان فيه الحلف كما سيجي بعد عشرة اسطر تقريبا عن ج ويؤيد
ما ذكره في فش اذا طلب المدعي يمين ذي اليد بالله انه وديعة ليس له ذلك
لانه يجعل نفسه مدعيا في انه وديعة ولا يمين على المدعي ولو حلف
لا تندفع عنه الخصومة ولو اراد ذو اليد تحليف المدعي على علم الايداع
فله ذلك لان المدعي منكر للايداع فيحلف لانه لو اقر بطل دعواه فاذا
انكر يحلف ذ قال ذو اليد انه ليس بملك المدعي على انه له ثم برهن
ذو اليد على الايداع لا يسمع ولو قال اولا هو في يدي لا انه وديعة
يسمع فش ادعى شراه من زيد وقال ذو اليد اودعنيه زيد ذلك او غصبته
او سرقته منه تندفع الخصومة بلا بينة لاتفاقهما على انه للغير فلو
قال ذو اليد اشتريته من المودع وامرني بقبضه منك لا تندفع الخصومة
برهن ذو اليد على الرهن فبرهن المدعي على انه قال في مجلس القضاء
انه ملكي يصير خصما لانه ادعى ما يمنع صحة دعوى الرهن ج ادعى
شراه من يدعيه فالبينة على الايداع منه تندفع عنه الخصومة بلا بينة لو حلف
ذو اليد على الايداع فلو نكل صار خصما ولو قال حين التحليف ما اودعنيه
ولكن غصبه مني وحلف عليه لا يلتفت اليه لتناقض ح برهن انه ثوبي
غصبه مني زيد وقال ذو اليد اودعنيه زيد ذلك تندفع عنه الخصومة
بلا بينة لاتفاقهما ان اليد لزيد وهذا بخلاف ما لو قال انه ثوبي سرقه
مني زيد وقال ذو اليد اودعنيه زيد فلا تندفع الخصومة استحسانا
يقول الفقير لعل وجه الاستحسان هو ان الغصب ازالة اليد المحقة باثبات
اليد المبطلة كما ذكر في كتب الفقه فاليد للغاصب في مسألة الغاصب
بخلاف مسألة السرقة اذ اليد فيها للذي في اليد اذ لا يد للسارق شرعا
ثم ان في عبارته لا يد للسارق نكتة لا يخفى حسنها على ذوي النهى مجمع قالت
المدعي هذا الذي سرق مني وقال ذو اليد اودعنيه فلان وبرهن
على الوديعة قال محمد تندفع وهو القياس لانه لم يذكر اسم السارق فلم يكن
مدعيا للسرقة على ذي اليد فصار كما لو قال غصب مني على صيغة المجهول
فانه لا تندفع الخصومة وهو الاستحسان اذ الظاهر ان الفاعل
هو ذو اليد وانما ستره درءا للحد عنه فصار كما لو صرح به بخلاف

قوله

قوله غصب مني لانه لا حد في الغصب حتى يكون ترك ذكر الفاعل درءا للحد
فافترقا ذ ادعى شراه من زيد وادعى ذو اليد شراه من زيد ايضا فهو
خصم اذ يزعم ان يده يد ملك اقر انه خصم وكذا لو قال وهبنيه او تصدق ف
به علي او ورثته منه شي ادعى المدعي انه كان بيد فلان ثم الان في يدي وقبضه
الى هذا الان او قال ذو اليد دفعه الي فلان فلا خصومة بينهما وكذا لو اقر
المدعي ان رجلا دفعه اليه فللمدعي ان يبرهن لدافع فلا خصومة صع
ادعى دارا فبرهن المدعى عليه انه كان ملكا لي بعته من فلان منذ شهر
وسلمته اليه ثم اودعنيه وغاب فلو صدقه المدعي او علم القاضي
تندفع الخصومة والا فلا تندفع ولم تقبل بينته ويحكم عليه وعلم القاضي
لو تصديق المدعي ذ ادعى انه لا يعيب ما ادعاه فبرهن ذو اليد وديعة
الوصي او قال غصبته صبي منه فلا خصومة حتى يحضر وارثه او وصيه
لاتفاقهما انه وصل اليه من الميت ولو ادعاه الوارث فقال ذو اليد اودعنيه
مورثك لا تندفع والفرق في ذ قال صاحب جامع الفصولين اقول الظاهر
ان قوله برهن ذو اليد وقع اتفاقا لا قصدا اذ بمجرد قول ذي اليد انه
وديعة الموصي ينبغي ان يكفي في دفعه بلا حاجة الى بينة ذ ولو قال اودعنيه
فلان غير الموصي فهو خصم الا ان يبرهن على ما قال لانه انتصب خصما بظاهر
اليد فبمجرد دعواه الوديعة لا يخرج عن الخصومة ذ قال المدعى عليه
الدار نصفه لي ونصفه وديعة بيدي من جهة فلان الغائب فقيل
تبطل دعوى المدعي في كل الدار وقيل لا تبطل في نصفها والبداية في ح
ربع ولو لم يبرهن على الوديعة حتى برهن المدعي على كله ثم برهن ذو اليد
على ان نصفه وديعة بطلت بينة المدعي في نصفه وهل تبطل في النصف
الاخر قال لو لا تبطل فالوقتية نظر واشار في الجامع انه لا تبطل في الكل اودعه
نصفه دارا لم يقسم او نصف فرس ثم باع منه النصف الاخر وسلمه اليه
فبرهن رجل ان نصفه له فبرهن ذو اليد على الشراء والوديعة تندفع
الخصومة حتى يحضر بايعه اذ المدعي لو استحق نصفه يظهر ان بايعه كان
شريكا للمدعي فانصرف بيعه الى نصيبه والمشتري ليس بخصم في نصفه
الاخر لانه مودع فيه قنية لو وقع الدعوى في عين وهلك فبرهن المدعى
عليه انها كانت وديعة او رهنا او بضاعة او شركة لا تقبل بينته
لان الدعوى تقع في الدين وبدله القيمة بخلاف العين نوع منها
في الدفع بدعوى الاقرار فش ادعى دارا انه ملكي فبرهن ذو اليد ان
المدعي اقر ان المحدود ملكي لكن شهود ذي اليد لم يحدوه تقبل شهادتهم
على الدفع اذ لم يشهدوا بالملك بل بالاقرار به فيحصل الدفع كما لو برهن
ان الشفيع قال انه بيعه مني وهو تسليم الشفعة الا انهم لم يشهدوا



بالحدود بل بالاقرار فقط تقبل هذه الشهادة فقط ادعى دارا فبرهن
ذو اليد ان المدعي اقر قبل دعواه انه ليس لي اذ قال انه ما كان لي تبطل
به بينة المدعي وكذا لو ادعى ارثا فبرهن ان مورثه اقر بانه لك تبطل
دعوى المدعي خ ذو اليد برهن ان المدعي قد كان اقر قبل هذا ان لا حق له في
هذه الدار لا يدفع به المدعي ان قال لا نشا لا حق لي فيه او ليس هذا لي
ولم يكن هناك احد يخاطبه لا يمنع من الدعوى بعده قال صاحب جامع
الفصولين يحتمل هذا ان يستوي المدعي وذو اليد في انه لا يصح نفي الملك عند
عدم المنازع ذ ادعى دارا انتقال المدعى عليه في دفعه انك اقررت
قبل هذا انك بعتها مني واراد تحليف المدعي فله ذلك ولو برهن يقبل
وتندفع دعوى المدعي وقبيه اراد رده بعيب فبرهن البائع ان المشتري
باعه من زيد وهو غايب لا يسمع والمشتري رده بعيب وقد قيل
يجب ان تسمع في الثاني ايضا قياسا على ما لو ادعاه فبرهن ذو
اليد انه باعه من زيد تقبل بينته ولو برهن البائع ان المشتري
باعه من زيد وهو حاضر لكنهما جحدا البيع لا يرد المشتري الاول
خ لان جحودهما بمنزلة الاقالة لان جحود ما عدا النكاح فسخ له
فلا يرد يجب بقول الحقير المعتمد عليه هو المسئلة الاولى
وهي قوله ادعاه فبرهن ذو اليد جامع قبول بينته البيع على
الغايب فقط ادعاه مطلقا فقال ذو اليد ان المدعي اقر ان ذا اليد
شراه من فلان وانه اقر بانه لا ملك له فيه هل تندفع في ح مسئلة
تدل على انه لا تندفع وهي ادعاه فقال ذو اليد اودعنيه فلان
وقال المدعي ما اودعه فلان ولكنه وهبه او باعه منك يحلف
ذو اليد انه لم يهبه ولم يبعه منك بعد ما برهن على الايداع فان نكل فهو
خصم للمدعي وهذا دل على ان المدعي لو اقر ان المدعى عليه شرا
المدعى به من فلان لم يكن اقرارا بانه لا ملك له فيه ط اقر عند غير
القاضي انه ملكي بشرا من فلان او بارث منه ثم ادعاه عند القاضي
ملكا مطلقا لا يسمع دعواه لو ثبت انه قال انه ملكي بشرا من فلان
فش ادعى ارثا له ولاخيه فقال المدعى عليه انك اقررت ان اخي
باعه منك وسلم وهذا اقرار بانه ملك الاخ فلا يصح منك دعوى
الارث قبل لا تندفع لانه لم يقر ان اخي باعه بيعا صحيحا لكن اقر
بالبيع فقط وحيث اقر ان فلانا باعه ثم ادعى انه ملكه يسمع الا اذا
اقر انه باع بيعا صحيحا كما يراه لا يسمع دعواه بعده وقيل
لو باع والدار بيدك وقت البيع او قال باع وسلم فهذا يكفي
لانه ما يدل على الملك وقبيه لو برهن ذو اليد على اقرار الوصي بانه

باعه بوصاية قالوا لا تقبل الا ان يشهد وانه اوصي من جهة المورث
او القاضي اذ الوصاية لا تثبت باقراره بي ادعى انه شراه من زيد
بتاريخ كذا فبرهن ذو اليد ان زيدا اذ ذاك اقر قبل شرايك ان هذا
العين ملك ابن اخيه وصدقه اخوه وانا شريته من الاخ ولم
يبين تاريخ الاقرار يجوز ويكذبه قوله قبل شرايك ط برهن
انه تزوجها بعشرة شهر كذا فبرهنت انه اقر بعد هذا التاريخ
بثلاثة اشهر انها حرام عليه ولم تثبت باقراره فهذا دفع
صحيح حتى يحلف انه لم يرد به الطلاق فلو نكل تندفع خ ادعى انه
ابنه فقال المدعى عليه انا ابن فلان الغايب لو برهن يندفع عنه
المدعي فان لم يبرهن تقبل عليه بينة المدعي فان حضر الغايب
فلا سبيل له على الابن حتى يبرهن فد لو برهن المدعى عليه ان الشا هد
اقر انه ملكي يقبل فالشاهد لو انكر الاقرار لا يحلف فش برهن المستحق
انه نتج عنده فبرهن خصمه انك اقررت انك اشتريته من فلان يبد فع
المستحق لانه اثبت تناقضه استحق فاراد المشتري ثمنه من بايعه
فبرهن بحضرة المستحق انه اقر قبل دعواه انه لفلان او قال انه اقر
انه كان لابي وورثته منه تقبل ويصير متناقضا في دعوى الملك
لنفسه فظهر بطلان الحكم له استحق بملك مطلق وطلب ثمنه فبرهن
البايع انه نتج عند بايعي يقبل لو كان بحضرة المستحق ولو غاب
بايع البايع لا ينتصب خصما عن بايعه قال صاحب جامع الفصولين
ينبغي ان يشترط حضرة المستحق ايضا لما تقدم يقول الحقير في اشترا ط
ما ذكر خلاف كما مر في القابل ومثل فيمن يشترط حضرته نقلا عن
ذ ذلك قال ولو برهن المستحق بعد على النتاج لا تقبل اذ
البينتان اذا وجدتا على النتاج يقبل بينة ذي اليد فظهر
هنا ان ذا اليد هو البايع الاول فبينته اولى قال صاحب جامع
الفصولين اقول لو استحق بنتاج فطلب ثمنه فبرهن بايعه
انه نتج عندي او عند بايعي ينبغي ان تسمع بينته ويبطل الحكم
بالاستحقاق بالنتاج لما مر انه ظهر ان ذا اليد هو البايع الاول
فبينته اولى فقد مر في مثل الخارج وذي اليد ذ انكره ثم
فاعطاه بحكم البينة او صالحه ثم برهن ان المدعي اقر قبل الصلح
او الحكم انه لم يكن للمدعي عليه شي يبطل الصلح والحكم ولو لم يحكم عليه
حتى برهن سقط المال ولا يقضي بشي فقط صالح عن انكار دعوى
ثوب ثم برهن ان المدعي اقر قبل الصلح انه ليس لي لا يسمع ونفذ الحكم
والصلح لا فتدا يمينه ولو برهن انه اقر بعد الصلح انه ليس لي بطل الصلح

ان المدعي باقرار هذا زعم انه اخذ بدل الصلح بغير حق بخلاف اقرار
قبل الصلح لجواز ان يملكه بعد اقراره قبل الصلح قال صاحب جامع الفصولين
اقول فعلى هذا ينبغي انه لا يبطل الصلح والحكم فيهما مر في د مسئلة
الدين اذا اقر قبلها وايضا ينبغي ان تقبل بينة اقرار المدعي قبل
الصلح ليبطل الصلح واذ جاز انه يملك الثوب بعد اقراره قبل الصلح
لما سيأتي بعيدا اسطر من بيان حكم تعارض الموجب والمسقط قال
فظهر بما قررناه ان في قبول بينة نحو هذا الاقرار قولين ولكل منهما
وجه يقول الحقير قوله فعلى هذا ينبغي ان الظاهر ان
سبب المخالفة بين الكتابين هو الاختيار من كل منهما لاحد القولين
في حد قبول التناقض فالحقير في ذ اشتراطه دعوى التوفيق والغير
في فقط كفاية امكان التوفيق والله اعلم ذ برهن على ان المدعي
اقر باستيفاء ثمنه بعده قيل لا تسمع لانه دعوى الاقرار في طرف
الاستحقاق فلا يسمع اذ الدين يقضى بمثله خ برهن المدعى عليه انك
قلت مرارا ان ما لي جرجيح دينار بعي جابلا وبرهن انك قلت مرارا وي
جزبح دينار ينبغي تسمع ولو ادعى مالا او عينا فبرهن خصمه
انك اقررت ان لا دعوى ولا خصومة لي عليك يسمع وان احتمل ان يدعي
بسبب بعد اقراره لكن الاصل ان الموجب والمسقط اذا تعارضا يرجح
المسقط اذ السقوط يكون بعد الوجوب سوا الفضل الحكم لا وللاول يتصل
شه ادعى مائة دينار وبرهن خصمه كه تو اقرار كرده بودي بانكه مدعي
عليه سيم داده ام صد دينار كه دكتي بر وي خط كرفتم صح الدفع
فش جا المدعي بخط البراءة فقال المدعي كنت صبيا وقت الابرا
فالقول له لانه اسنده الى حالة معهودة منافية للضمان يقول الحقير
وفي جامع الفتاوى ادعى عليه ارضا وبرهن وقال المدعى عليه اني
اشتريتها منك فقال المدعي نعم ولكني كنت صبيا وقال المدعى عليه
بل كنت بالغا وبرهنا فبينة مدعي الصبا اولى رجل باع ضيعة
ولده فبرهن المشتري انه باعها في صغره بمثل القيمة والابن برهن
انه باعها في حال البلوغ فبينة المشتري اولى وقيل بينة الابن اولى
ولو برهن بائع انه باعها في صغري وبرهن المشتري انك بعتها بعد
البلوغ فبينة المشتري اولى لانه بينة العارض انتهى فمقتضى هذا
الدليل ان تكون بينة المدعى عليه اولى في المسئلة الاولى ايضا
والظاهر انه هو الصواب لجريان هذا الدليل فيها ايضا ولكون
بينة المدعى عليه مثبتة للبلوغ ايضا فكانت اكثر اثباتا كما ذكر
صاحب الوجيز في مسئلة دفع الدعوى النكاح وكون البيع امرا حادثا

والاصل

والاصل في الحادث ان يضاف الى اقرب اوقاته ولا شك ان وقت
البلوغ اقرب مما قبله فعلى جميع ما ذكرنا ينبغي ان يكون القول
بان بينة الابن اولى في المسئلة الثانية التي مر ذكرها انفا نقلا عن
جامع الفتاوى اصح واولى من القول الاول لئلا يجيء عليه نظر وتأمل
ذ برهن على اقرار المدعي ان شهوده فسقة او على اقراره انه استأجرهم
او على اقرارهم انهم لم يحضروا في مجلس كان هذا الامر فيه فيكون
مبطلا لشهود المدعي عك برهن ان المدعي قال انا مبطل في الدعوى
او شهودي كذبة او ليس لي عليه شيء صح الدفع ولو قال انا ابرهن ان
المدعي قالت يد روع كوابان بي ادم لا يسمع منه ذلك قش ادعى ارثا
فبرهن المدعى عليه ان مورثه اقر ان المدعى به ليس له او هو ملك
المدعي او على اقرار الوارث قبل موت مورثه او بعده انه لم يكن لابيه
او ليس لابيه او على اقرار ان اباه مات والدار ليست له كان كله دفعا
لا لو شهدوا ان الوارث اقر انه ليس لابيه لانه وهبه لي او باعه مني
في صحته ثم لو برهن المدعى عليه ان مورث المدعي اقر انه ملكي فهذا
دفع ولو لم يقل انا صدقته وقيل لو لم يقل لا يكون دفعا والاول
اصح لصحة الاقرار بدون تصديق المقر له لكنه يبطل بتكذيبه
ادعاه ارثا عن ابيه فبرهن خصمه ان اباك اقر ان هذا وهبته
فلان بيد ذي اليد يندفع المدعي الا اذا وفق الوارث وقال
كان في يد فلان وديعة لفلان لكن شراه ابي منه وبين يعلك اي الى مورثه
بنفسه عمادية ادعى على امرأة انه دفعت اليك عشرة دراهم قرضا فقالت
نعم دفعت الي ولكن امرتني ان ادفعها الى فلان وقد دفعت اليه
وبرهن فهذا دفع صحيح نوع اخر في الدفع بدعوى الاستعارة
والاستيداع والاستيهاب والاشترا والاستيجار ونحو ما ذكر عك الاستعارة
والاستيداع والاستيهاب من المدعى عليه او من غيره وكذا الشراء والسوم
ومثل ذلك من الاجارة وغيرها تمنع صاحبها من دعوى الملك لنفسه
ولغيره قال صاحب جامع الفصولين اقول كون هذه الاشيا
اقرارا بعدم الملك للمباشر فظاهر واما كونها اقرارا بالملك لذي
اليد ففيه روايتان كما سيأتي قريبا فالظاهر عندي ان
مجرد ذلك ليس باقرار لذي اليد اذ قد يحتمله ومع وكيل المالك
فلا يكون الاقرار بالملك لذي اليد فلا بد ان يميز بالقرائن فيجعل
اقرارا في موضع دون موضع بحسب القرائن فعلى هذا ينبغي ان
تصح دعواه لغيره في بعض المواضع لا في بعضها فان برهن المدعى عليه
على وكيل الخصومة انه استعمل منه شيئا وديعة او استعارة او
استيجارا او نحوها عزل من الوكالة لانه لو فعله عند القاضي

لعزله والموكل على حقه لو شرط ان اقراره عليه لا يجوز يقول الحقير
قوله لو شرط الخ مستدرك اذ لو صدر ذلك من الوكيل في غير مجلس
القاضي لا يعتبر فلا حاجة الى الشرط المذكور هذا اذا كان قوله والموكل
على حقه معطوفا على قوله عزل عن الوكالة اما اذا كان معطوفا على قوله
لو فعله عند القاضي لعزله فلا استدراك حينئذ لكن تكون المسئلة
الاولى ناقصة حيث لم يتعرض فيها الى كون الموكل على حقه اولا في صورة
مساومة وكيله في غير مجلس القاضي وهذا قصور وايهام في مقام بيان
واعلام كما لا يخفى على الاعلام (فد) ادعاه وكالة فبرهن ذو اليد انك
استبعته مني بطل دعواه لا دعوى موكله ولو ادعى المتولي فبرهن المدعى
عليه انك استبعته مني او لو قضى تركه ملكه منه لا يصح هذا الدفع
لان اقرار المتولي على الوقف لا يصح قال صاحب جامع الفصولين اقول
كما لا يصح الاقرار على الوقف لا يصح الاقرار على الغير فينبغي ان يتحدا حكما
قال والصحيح عندي ان تبطل دعواهما اذ الاقرار يصح في حقهما وان لم
يصح في حق غيرهما وكانا مبطلين في دعواهما بزعمهما فلا تسمع ثم لو ادعاه
موكله يصح لان وكيله اقر في غير مجلس القاضي يقول الحقير فيه بحث
وهو ان الذوق الفقهي يقتضي الفرق بينهما بين المسئلتين وذلك لان
بطلان دعوى الوكيل لا يتضمن ضرر الموكل اذ هو على حقه ودعواه واما
بطلان دعوى المتولي يتضمن ضرر الوقف فالظاهر انه ينبغي ان لا يبطل
دعوى المتولي كما لا يبطل الوكيل اللهم الا ان يتصور المتولي باقراره على الوقف فح
يمكن ان يدعي المتولي الاخر والله اعلم بما مضى فاظهر (فش) الاستشراء والاستيجار
اقرار بالملك للذي في اليد (عم) الاقدام على الاستشراء ونحوها يد الاستيداع
والاستيجار اقرار بانه لا ملك له فيه باتفاق الروايات حتى لو برهن ذو اليد
ان المدعي طلب منه شيئا من ذلك تندفع دعوى المدعي ولو قال كان ملكي
لكنه قبضه مني ولم يدفعه الي فلهذا استشريته منه لا يسمع للتناقض
بين قوله ملكي وبين قوله ليس بملكي والاستشراء من غير المدعى عليه
في كونه اقرارا بانه لا ملك للمدعي كالاستشراء من المدعى عليه حتى لو
برهن عليه يكون دفعا قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان يكون
الاستيداع من غير المدعى عليه وكذا الاستيهاب ونحوه كالاستشراء
في كون كل منهما اقرارا بعدم الملك للمدعي ويدل عليه ما مر (خلاصة)
الاستيام هل هو اقرار ففيه روايتان على رواية الزيادات يكون اقرارا
بكونه ملك البائع وفي رواية الجامع لا يكون اقرارا والاول اصح وعلى الروايتين
لا تسمع دعواه بعد الاستيام والاستيام من غير البائع كالاستيام
من البائع والاستيداع والاستعارة والاستيهاب والاستيجار اقرار

بانه للذي في اليد حتى لا ادعاه لنفسه او لغيره ولو اقيمت البينة على ان الوكيل
ساومه في مجلس القضاء خرج من الخصومة هو وموكله ايضا ولو كانت
المساومة في غير مجلس القضاء خرج هو من الخصومة دون موكله (مي) قالت
له ادفع الي هذه الدار اسكنها او قال اعطني هذا الثوب البسه او هذا
الفرس اركبه فابى ان يدفع ثم ادعاه السائل لنفسه تسمع ولو قالت
اعرني هذا ثم ادعاه لنفسه لا تسمع (فش) ادعى انه له فاراد ذو اليد
ابطال دعواه فقال المدعي بحضرة الشهود خذه وديعة الي الغد فاخذ المدعي
بطل دعواه لان قبول الوديعة اقرار بانه لا ملك له وقيل ينبغي ان لا تبطل
لان قبول الوديعة يدل على عدم الوديعة دلالة وقد ادعى صريحا انه ملكه
والدلالة لا تعتبر مع التصريح بخلافها وفيه اراد ان يشتري دابة فقال
لرجل اكر در بن خانه دعوى بخواهي كرد اكنون كن فقال ذلك الرجل
ابن خانه راد ردست تو ود سيرد ارم ازانكه د ردست وي لا يبطل
دعواه لجواز ان يكون معناه د ردست تو دست ما يدل على عدم ملكه
ولا يدل على ملك المدعى عليه يبطل دعواه بنفسه لا بغيره لانه اقرار بعدم
ملكه لا بملك المدعي ولو صدر عنه ما يحتمل الاقرار وعدمه فالترجيح
بالقرائن اذ الانه لا يكون اقرارا للشك ثم قال واقول فعلى هذا لو غصب
رجل مالا ثم خاف تلفه فعجز عن وصوله الى ماله في ذلك الوقت الا بحيلة
الاستيداع او نحوه ففعله ثم ادعاه وبرهن عليه ما مر ينبغي ان تسمع ولو اشهد
على ذلك سرا ينبغي ان تسمع بلا ريب والله اعلم ويوئيد ما شيئا في نقلا عن
(نصاب) في نظير هذه المسئلة اخرى من قوله ويحتمل ان قصده الوصول
الى ماله ولا طريق له سوى المساومة من المشتري

نوع اخر في الدفع بالانكار

(ذ) قال المستقرض اقررت بالمال لكن ما اخذته يحلف المقرض انه ما اقرضه الا
اذ الاقرار هذا لا يوجب وهو يدعي انه اقرضه لا والمقرض ينكر فيحلف
ويجيء في فصل التحليف نظائر هذه المسئلة فلينظر هناك (قاضيخان) في كل
موضع اذا ادعى انه كان كاذبا فيما اقر يحلف على قول الامام ومحمد ويحلف على قول
ابي يوسف والشافعي واذا كان في المسئلة خلاف ابو يوسف يفوض الى راي القاضي
والمفتي (تمرتاشي) اقر بدين لانسان ثم قال كنت كاذبا في اقراري حلف المقر له
على عدم كذب المقر اي على ان المقر ما كان كاذبا فيما اقر له به ولست بمبطل
فيما تدعيه عليه عند ابي يوسف وعند الامام ومحمد لا يتوجه التحليف الى المقر له
والفتوى على انه يحلف المقر له لجريان العادة بين الناس انهم يكتبون صك
الاقرار ثم ياخذون المال كذا في (ذ) ادعى مالا بسبب فانكر فاخرج
خطا فيه اقراره فقال هذا اقراري لكن ما اخذته لا يسمع لانه انكار بعد الاقرار

يقول الحقير فيه بحث اذ ينبغي ان يمتنع في حق تحليف المنكر له قياسا
على المسئلة الاولى اذ لا فرق بينهما كما لا يخفى بل ينبغي ان يمتنع مطلقا قياسا
عليها تشبثا بقيد مستطر من قوله هذا خطي وانا كتبته ولكن ليس علي هذا
المال حيث يمتنع قوله اذ الظاهر ان قيد ليه هو ان العادة جرت بين
الناس انهم يكتبون الصك للاقرار او لاشهاد ياخذون المال كما ذكرنا لكان في
تعليله تشبثا له لا اقرار به بعد ادعائه انه كان كاذبا في اقراره ولا يخفى ان
هذا الدليل جار هنا ايضا والله اعلم شجم انكر مالا فقال المدعي انه كتب لي
خطا فانكر المدعى عليه ان يكون خطه فاستكتب فكان بين الخطين مشابهة
تدل على اتحاد كاتبهما لا يحكم عليه لانه لا يكون اعلى مما لو قال هذا خطي وانا
كتبته ولكن ليس علي هذا المال ثمة القول قوله ولا شيء عليه قاضيخان
القول قوله الا ان يكون الكاتب سمسارا او صرافا او نحو ذلك ممن يوخذ
بخطه صبد وذكر في كتاب الطلاق انه لو كتب الطلاق على الرسم ثم اشهد
وقال لم انو به الطلاق لم يصدق فكذا الاقرار وتاويل ما يقول انه لو كتب
لا على الرسم قاضيخان قال المدعى عليه هذا خطي ولكن ليس علي هذا المال
ان كان الخط على وجه الرسالة مصدرا معنونا لا يصدق ويقضى عليه بالمال
وخط السمسار والصراف حجة عرفا

نوع اخر في الدفع بدعوى البيع والشرا

فادعى دينا على ميت بحضرة وارثه وعين عينا وقال هذا من التركة
فبرهن وارثه ان الميت باع هذا العين من فلان في حياته يندفع ذ
ادعى دارا فقال ذو اليد اني شريته من وصيك في صغرك اذ قال ان زيدا
باعه مني باطلاق القاضي في صغرك ولم يسم الوصي قال القاضي هل تندفع
اختلف فيه المشايخ ولو سماها يندفع فادعى دارا وقال انه ملكي
باعه وليي مني حال بلوغي وقال ذو اليد حال صغرك فالقول للمدعي
كذا ف وقال ثم لو برهنا تقبل بينة ذي اليد لها هي المبينة فش
ادعاه ارثا عن ابيه فقال ذو اليد كان ملكا لفلان اخر وباعه مني يندفع
لا لو كانت بيد البائع وبرهن انه ملكه يندفع دعوى المدعي وكذا
من تلقى الملك منه شب ادعى عينا فبرهن ذو اليد انه اشتراه من فلان وانا
شريته منه تندفع فلو ان يحلف المدعي ادعاه وما بينة له فنكل ذو اليد
فحكم به للمدعي فقال ذو اليد كنت شريته منه قبل الخصومة فانه يحكم
له به فلا يكون نكوله اكذابا لشهود الشرا قاضيخان ادعى دارا في يد رجل
انها له وبرهن المدعى عليه ان المدعي باعها من فلان الغايب بكذا يقبل وتبطل
بينة المدعي ولا يثبت الشرا في حق الغايب الا ان يشهد الشاهدان بان
المدعي باعها من فلان الغايب وقبضها الغايب منه فش ادعى ملكا مطلقا

فقال

فقال ذو اليد اني شريته من زيد وكانت اجرت البيع لا يسمع هذا
الدفع اذ الانسان قد يجيز بيع رجل ولا يكون المجيز مالكا فلا يكون هذا
اقرارا بانه ملك المدعي قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان تسمع
لانه لو لم يكن للمدعي لا يصح دعواه ولو كان له فقد اجاز فلا يصح دعواه
وعلى كلا التقديرين وايضا في تعليله المذكور نظر لانه لا يفيد مدعاه
فليتامل يقول الحقير ويدل على انه ينبغي ان يسمع ما سيأتي
في فصل التحليف نقلا عن فس انه لو ادعى قنا وبرهن فادعى ذو اليد
انه شراه من اخر والمدعي سلم لي البيع فالمدعي يحلف على الحاصل
ما هذا الذي باليد لانه ادعى عليه معنى لو اقر به لزمه فاذا انكر
يحلف فش ادعى انه شراه من ذي اليد ونقد ثمنه فبرهن ذو اليد
انه وديعة فلان لا تندفع لان المدعي ادعى على ذي اليد فعلا وهو تسليم
المبيع وفيه ايضا ادعى ملكا مطلقا وبرهن فبرهن ذو اليد انك شريته
مني ثم اقلنا البيع لا تندفع اذ كل منهما يدعي ملكا مطلقا فبينة الخارج
اولى وقيل ينبغي ان تقبل بينة ذي اليد وتمامه في ذ خارج وذو اليد
ادعيا شرا من واحد فقال ذو اليد ان الخارج الى شريه بعد ما
فسخنا البيع الذي بيننا تندفع دعوى الاخر وفيه برهنا على
الشرا من واحد وتاريخ الخارج اقدم فبرهن ذو اليد ان المبيع
كان رهنا في تاريخ عند فلان ولم يرض بشرائك فجاز شرائي
لكونه بعد فك الرهن لا يصح هذا الدفع اذ لا حق لذي اليد في ذلك
الرهن اذ المرتهن لم يدع الرهن فكيف يصح دعوى الرهن قال
صاحب جامع الفصولين اقول ما يدعي على الغايب سبب لما يدعي على الحاضر
ينبغي ان يصح دعوى الرهن على انه لا اصل وتعليل ش هذه المسئلة بانه
لما اقر ببعد الرهن فهذا افرستا ذا البيع اذ المبيع كان صحيحا يبقى
على قدر بيعه وامتناع النفاذ لحق المرتهن فلما انبطل الرهن نفذ البيع الثاني
لحق الحاكم كنا بز قال صاحب جامع الفصولين اقول هذا التعليل بق
لا يتم عند من يجوز للمرتهن فسخ البيع فانه قال ولم يرض بشرائك
وهو اشارة الى انه فسخه او نفرض انه فسخه فلا ينفذ بعد الفسخ
يقول الحقير ما ذكره المعترض مستقيم لانه ذكر في الهداية وغيرها ان بيع
الرهن موقوف على اجازة المرتهن اذا اجاز جاز وان فسخ لم ينفسخ
في اصح القولين فما ذكره المعترض بنا على القول المرجوح كما لا يخفى فيجب
من ذهوله وغفلته مع كمال اطلاعه واحاطته فش برهن على الشرا من
واحد وتاريخ ذي اليد اسبق فقال الخارج شراؤك في التاريخ السابق
كان تلجية ولا حر بشكر فله تحليفه لانه لو اقر بها اخذ منه العين

فاذا انكر يحلف قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان يكون هذا الاصل
على قولهما لا على قول الامام اذ النكول بذل عنده فلا حلف عنده فيما لا يجري
فيه البذل وقد صح الاقرار وتفسير التلجية انا تواضعنا ان نظهر البيع
عند الناس لكنه لا يكون وقيل بانه البيع حقيقة يقول الحقير نعم الظاهر
ان يكون ذلك الاصل مبنيا على قولهما لكن يمكن ان يكون المسئلة المذكورة جارية
على قول الامام ايضا اذ النكول وان لم يجز في نفس التلجية لكنه يجري في مضمونها
وهو البيع كما لا يخفى فش ادعاه ارثا عن ابيه فبرهن خصمه ان اباك باعه
من فلان في صحته وانا شريته من فلان قيل لا يصح هذا الدفع لاحتمال
التوفيق وقيل يصح وهو الاصح وفيه ادعاه ارثا من اخيه فقال خصمه
اني شريته من ابن اخيك لان اخاك ترك ابنا فلم يترك لك الارث هل يسمع
هذا الدفع فصل قياسا مما لو برهن ان له وارثا اخر ينبغي ان يكون على
الاختلاف وقيل يسمع هنا فله وجه فتامل يقول الحقير لعل
ذلك الوجه هو كون ما يدعيه على الغائب سببا لما يدعيه على الحاضر
كما لا يخفى خ ادعى انه اخذ منه هذه الدراهم بغير حق فبرهن
انه اخذه بحق لاني بعت منه كذا او قد اخذت ثمنه تندفع الخصومة
لانه اثبت المبايعة **نوع اخر في الدفع بدعوى الايفاء والابرا**
والاقالة ذ ادعى ثمنا فانكر خصمه الشرا فبرهن عليه المدعي
فبرهن خصمه على ايفا ثمنه لا تسمع لمناقضته عده انكر المبيع فبرهن
عليه المشتري فادعى البائع الاقالة يسمع منه هذا الدفع ولو لم يدع
الاقالة ولكن ادعى ايفا الثمن او الابرا اختلف فيه المتاخرون ذ ادعى
شراه فقال ذو اليد للمدعي لو قال لا بيع بيننا فلما برهن المشتري
على الشرا برهن ذو اليد ان المدعي رد عليه المبيع تقبل بينته وينتقض
البيع وهذا كما لو قال للمشتري لم يكن له علي شي قط فلما برهن عليه
برهن على قضايه او ابرايه تقبل بينته وينتقض البيع ولو قال
لم يكن بيني وبينك معاملة في شي منه لا يقبل منه المخرج في الدين قال
ابو يوسف تقبل لو وفق بان قال لم يكن بيننا معاملة الا ان شهود بـ
سمعوا منه انه ابراني ولو انكر البيع فبرهن المدعي على الشرا لو جد
عيبا فبرهن البايع انه ابراني من كل عيب لا يقبل في ظاهر الرواية
وعن ابي يوسف انها تقبل من شرى حمارا منه فانكر البيع فبرهن المدعي
فادعى ذو اليد انه فسخ البيع منه يسمع لان انكار ما عدا النكاح فسخ
له فلا يكون هنا تناقضا وقيل وجه التوفيق الى ما بعده بل باع وكيلي
وان شهد بقبض البيع مني ثم هل يشترط ذكر التوفيق قيل لا يشترط وقال
ط يشترط فش ادعى رد العيب فانكر البيع فبرهن المشتري فادعى

البايع

البايع البراة عن العيب لا يسمع وقيل الصحيح انه يسمع كما لو ادعى
الفا فانكر ثم قال قبضته او ابراتني يجوز يقول الحقير الظاهر ان المسئلة
الاولى يخالفه لما مر انفا من ظاهر الرواية ولعل هذا اختيار قول
ابي يوسف والله اعلم خ قال المدعى عليه ابراني المدعي عن هذه
الدعوى يسئل المدعي البينة على الابراء فلو برهن يحلف المدعي
على البراءة وان لم يبرهن يحلف المدعى عليه اولا على دعواه المال
فلو حلف ترك ولو نكل يحلف المدعي على البراة ودعوى البراة اقرار
بالمال عند المتاخرين لا عند مشايخنا المتقدمين وهو الاصح لما نه
لان الدعوى قد تكون باطلة فات قه ينبغي ان يحلف المدعي اولا
على البراة لان المدعى عليه يدعي عليه بطلان دعواه وربما نكل فينقطع
الخصومة ادعى شيا فبرهن خصمه انك ابراتني عن الدعاوي كلها في
سنة كذا يسمع وفيها ايضا انكر فبرهن المدعي انك استمهلتني منذ
عشرة ايام وقال خصمه ابراتني منذ عشرين يوما لا تصح دعوى
الابرا لتاخر تاريخ الاستمهال عن تاريخ الابرا قنية برهنت على
ان زوجها كان مقرا بمهرها الى يومنا هذا وبرهن الزوج على انها
ابراته من هذا المهر الذي تدعيه فبينة المراة اولى وكذا في الدين
لان بينة مدعي الدين بطلت باقرار المدعى عليه لما ادعى البراة ولم
تبطل بينة البراة وهكذا شهود الباع البيع والاقالة فان بينة
الاقالة اولى لبطلان بينة البيع باقرار مدعي الاقالة قال
وينبغي ان يحفظ هذا الاصل فانه يخرج به كثير من الواقعات

نوع اخر في الدفع بدعوى الاكراه والطوع

ط ادعى البيع مكرها وبرهن المشتري على تسليمه واخذ ثمنه
طوعا يندفع وكذا لو ادعى الهبة مكرها فبرهن الموهوب له على
اخذ عوضه طوعا يندفع وقيل ادعى البيع مكرها فقال ذو اليد
انه ساومه بعد البيع وانه اجازه بعد البيع هل يندفع استفتي
فصل في هذه المسئلة فتاملنا بها وقفنا وما وجدت نصا والدليل
فيه متعارضة فان الشفيع اذا ساوم المشتري يكون تسليما للشفعة
فهذا يقتضي كونه اجازة اذ المساومة تقرير لملك المساوم ويحتمل
انه قصد الوصول الى ماله من لا طريق له سواه قال صاحب جامع
الفصولين اقول قد مر قبل هذا ان استباع المدعي اقرار حتى لو
وفق بانه قال اشتريته لانه كان ملكي قبضه مني لا يسمع توفيقه
فش وفي دعوى البيع مكرها لا حاجة الى تعيين المكره كما لا حاجة في دعوى
السعاية الى تعيين الاعوان برهن على اقرار بيع طوعا وبرهن المدعي

عليه انه باكراه فبينة الاكراه اولى لانها تثبت خلاف الظاهر ذ ادعى
على الكفيل مالا فقال ان الاصيل اداه اليه او احتال بها قرنت مكرها فقيل
لا يسمع هذا الدفع اذ المدعي لا يدعي على الاصيل وقيل يسمع لو كفل بما شرع
لان صحة الدعوى على الاصيل لا يري ان البيع لو استحق من يد المشتري
فبرهن البايع على المستحق بانه باعه منه فلان بيعه هو من المشتري
يسمع هذا من البايع ولو لم تكن الدعوى من البايع

نوع اخر في الدفع بدعوى الحوالة

فش ادعى دينا فبرهن مديونه اني احلتك به على فلان يقبل لانه
اراد به تاخير المطالبة واسقاطها عن نفسه ولا يمكنه اثباته الا باثبات
خصما عن المحتال عليه ولو لا بينة له على الحوالة فله ان يحلف المدعي
على الحاصل بالله ما يدعيه حق عليه ولو ادعى مالا على كفيل فبرهن الكفيل
على ان الاصيل احالك به على فلان وانه قبل ينبغي ان يقبل قياسا على
هذه المسئلة وعلى ما لو برهن ان الاصيل اداه ادعى عليه المال ثم قال
بفلان حواله كردم قادر سانيدم است قيل لا تندفع لانها تناقض اذ الحوالة
غير الايفا وقيل تسمع لان ايفا المحال عليه ايفا المحيل ولو ادعى الايفا ثم قال
فلان كس بتو داد بامر من تقبل ولا تناقض وفيه ايضا ادعى اني دفعت
اليك عشرة دراهم قرضا فقال نعم دفعت الي ولكن امرتني اداؤها
الى فلان ودفعتها اليه وبرهن فهذا دفع صحيح وفيه ايضا ادعى دينا
ارثا فبرهن خصمه ان اباك احال به فلانا ودفعته اليه وصية فلان
تندفع لان المحتال لقبضه وكيلا بقبض الدين او الوكيل بقبض الدين
والصبي اذا اقر بالقبض يصح على الموكل وبرى الغريم

نوع اخر في الدفع بدعوى الصلح

صه ادعى مالا فصالح ثم ظهر انه لا شي بطل الصلح فش صالح عن دعوى
دين ثم برهن على الايفا او الابرا او صالح عن انكار لا يسمع بينته لان هذا
الصلح افتدا عن اليمين فلا ينتقض وكذا لو اقر بدين ولم يدع الايفا
او الابرا فصالح ثم ادعى الايفا او الابرا لا يقبل ولو ادعى الايفا او الابرا ولم
فلم يقدر على اثباته فصالحه ثم برهن على الايفا او الابرا يقبل لعدم
التناقض وهذا الصلح لم يقع فداء عن اليمين اذ لا يمين على المدعي
عليه في هذه الوجوه فيبطل الصلح فقط ادعى دارا فانكر ذو اليد
فصالحه على مال ان يسلم الدار الذي في اليد ثم برهن ذو اليد على صلح
قبل هذا الصلح صح الصلح الاول وبطل الثاني كذا ذ وقال كل صلح
بعد صلح فالثاني باطل ولو شراه ثم شراه بطل الاول وينفذ الثاني ولو
صالح ثم شرى جاز الشرا وبطل الصلح قال صاحب جامع الفصولين اقول

في

في الصلح الذي هو بمعنى البيع ينبغي ان يبطل الاول دون الثاني كما في
الشرا اذ اصله ان الشرا الثاني فسخ للاول فانتقضا قالوا يعرف
لهذا تامل كثيرة يقول ـــــ الحقير يؤيده ما في خلاصة الفتاوى
قال القاضي الامام ان ما في المنتقى من قوله كل صلح بعد صلح باطل
فالمراد به الصلح الذي هو اسقاط اما اذا كان الصلح على عوض ثم
اصطلحا على عوض اخر فالثاني هو الجائز والفسخ للاول كالبيع انتهى
والعجب من عدم عثور صاحب جامع الفصولين على هذا التفسير المفيد
مع كمال تتبعه واطلاعه ورسوخ قدمه وطول باعه خلاصه وكل
صلح بعد شرا فالصلح باطل وفيما لو صالح المديون ثم ادعى
الايفا او الابرا قبل الصلح لا يسمع وفي الاصل ادعى المديون قضاء
دينه وانكر الداين يحلف ثم المديون صالح الداين على شيء ثم برهن
انه قد كان قضى الدين اختلف المشايخ فيه

نوع اخر في الدفع بدعوى النكاح وبدعوى الخلع

ذ برهن على نكاح امرأة تقول اني زوجة فلان في بلد كذا وعنده ام لا يحكم
بها المدعي فاقرارها للغير لا يمنع من الحكم ببينة المدعي عده ادعى
نكاحها وادعت انها منكوحة فلان الغايب لا يندفع حم لا يندفع
الا ان يكون نكاح الغايب معروفا فش وهل يثبت اقرارها بنكاح
الغايب لحق سقوط اليمين عنها على قول من يرى التحليف في النكاح
قيل يصح هذا الاقرار ولكن يبطل بالتكذيب وتندفع عنها اليمين
برهنت على ذي اليد انها معتقة الغايب حررها وهو يملكها وهذا
استرقاق بغير حق يقبل لانها تدعي قصر يد الحاضر عنها وفي لا تملكه
الا بذلك فينتصب خصما فيحكم بعتقها وقصر يده قال صاحب جامع
الفصولين اقول ـــــ فعلى هذا لو برهنت انها امرأة فلان
الغايب فينبغي ان تندفع دعوى المدعي نكاحها بمثل هذا التعليل
وقد مر خلافه قبيل اسطر يقول ـــــ الحقير هذا فيما مر من الفارق
وكانه نسي ما قدمته بيانه في فصل القضا على الغايب نقلا عن
فش ان الصحيح من الجواب فيما لو كان ثبوت الحكم على الغايب شرطا
للمدعي على الحاضر تنظر لو لم يتضرر به الغايب يقضي على الحاضر خصما عنه
لا لو تضرر به نحو وصا انتهى ولا شك ان الغايب يتضرر بثبوت
نكاحها دون ثبوت الولاية عليها كما لا يخفى فش تزوجها فشهد
جماعة بحضرتها عند القاضي ان هذه المرأة منكوحة فلان الغايب
لا تقبل هذه الشهادة ولا تثبت الحيلولة لعدم الخصم عن الغايب
عده اراد تزوجها فشهدا عنده او عند القاضي انها زوجة فلان

جها

هو لا يفرق بينهما ح قال لا نكاح بيني وبينك فلما برهنت على النكاح
برهن على الخلع يقبل ببينة ولو قالت لم يكن بيننا نكاح قط او قال
لم اتزوجها قط والباقي بحاله ينبغي ان لا يقبل اذ الخلع يقتضي سبق النكاح
فيتحقق التناقض عدة برهن على نكاحها فبرهنت انه خالعها يدفع
ولو لم يوقتا او وقت احدهما فقط ولو وقتا وتاريخ الخلع اسبق لا يدفع
فترد بينتها ولو ادعى نكاحها او ادعت نكاحه وهو يدعي الخلع فهذا
دفع انكر نكاحها فبرهنت فادعى الخلع يسمع اذ يحتمل انه تزوجها
منه ابوه وهو لا يعلم ضفط لا يسمع اذ الزوج مناقض

نوع اخر في انواع الدفع في دعاوي النساء

قفظ شهدا اثنان انه مات وهذه امراته واخران انه طلقها قبل
موته قال بو بينة الزوجية اولى وقال سغد بينة الطلاق
اولى فقيل لو كانت المراة تدعي مهرا بينهما فلو تبين بينة الزوجية
فلها مهر ولو بينة بينة الطلاق وقيل لو انكروا اصل النكاح لم يكن هذا
دفعا لدعواها ولو لم ينكروا اصله بل قالوا لم تكن زوجته عند
موته او لا ترثه بالزوجية او نحوه فهذا دفع قال صاحب
جامع الفصولين اقول ينبغي ان تقبل بينة الطلاق ولان شهود الزوجية
شهدوا باستصحاب الحال والاخر تثبت الزوال كما في شئ ان بينة الخلع اولى
من بينة النكاح ولو ادعت النكاح لان الخلع ابدا يعد النكاح ولان
بينة النكاح بناء على عقد سابق باستصحاب الحال فبينة الخلع تكون
مبطلة ولان بينة الابتدا اولى من بينة الدلالة عليه كذا في الحال
كما ذكر في فش انه لو ادعى ارث بيته من ابيه فبرهن ذو اليد انه ملك
ابيه اليوم فبينة الشرا اولى يقول الحقير قوله ينبغي ان تقبل بينة
الطلاق المحل نظر اذ قد قال الامام قاضيخان في فتاواه بعد ذكر
مسئلة الزوجية والطلاق فان كانت بينة الزوجية اولى له وجه
لانه يحتمل كانه طلق ثم تزوج وجيز برهن على امراة انه زوجها
منه ابوها قبل بلوغها وبرهنت انه زوجها منه بعد بلوغها بغير
رضاها فبينتها اولى لانها مثبتة للبلوغ وكانت اكثر اثباتا جف
بكر بالغة زوجها ابوها وقبض مهرها ومات فادعت المراة على زوجها
فبرهن ان اباها قبضه بولاية الابوة تنقطع الخصومة مو لو قالت
الورثة ان اباها اخبرتها على نفسه قبل موته بسنتين فبانت من
زوجها اقر في مرض موته اني حلال عليه فهذا دفع ولو انكروا نكاحها
فبرهنت عليه فقالوا ان اباها طلقها ومضت عدتها قبل موته قال
صعد هذا دفع وقال بو لا وقيل لو انكروا النكاح اصلا لا يكون دفعا

والا فدفع فش ادعت مهرها على ورثة زوجها فادعت الورثة
الخلع بعد انكار اصل النكاح لا يسمع للتناقض ولو ادعوا الابرا
والباقي بحاله قيل لا يسمع وقيل لا حق قيل يسمع وقيل لو ابرائه
عن المهر لا يسمع للتناقض ولو قالوا ابرائه عن دعوى المهر يسمع
ولا تناقض وقد ذكر خه مثل هذا التفصيل في انكار الدين ثم دعوى الابرا
قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان يسمع في مسئلة دعوى
النكاح اذ النكاح يخفى على الورثة فيمكن التوفيق بعدم الوقوف عليه
كما مر مرارا فش ولو صدقتها الورثة في دعواها النكاح على البينة
لكن انكروا هذا القدر من المهر فاثبتته بالبينة ثم برهن الورثة
انها ابرات زوجها في حياته او بعد مماته يقبل ط برهنت انه تزوجها
بمهر كذا وبرهنت انه اقر بعد هذا التاريخ بثلاثة
اشهر انها حرام عليه ولبثت بامراته فهذا دفع صحيح حتى
يحلف انه لم يرد به الطلاق فلو نكل يندفع عده برهنت على طلاق
ثلاث وبرهن الزوج انها اقرت بعد التطليقات الثلاث
انها اعتدت وتزوجت بزوج اخر ودخل بها وطلقها
ومضت عدتها وتزوجته وهي امراته اليوم يقبل وقيل هذا ليس
بدفع والصحيح انه دفع صحيح ولو ادعى نكاحها وهي تدعي اقراره
بحرمتها فهذا ايضا دفع وفيها ايضا جعل امر امراته بيدها
على انه لو لم يوصل اليها نفقتها في وقت كذا فهي تطلق نفسها
متى شاءت فمضى ذلك الوقت فارادت تطليق نفسها فاختلفا في وصول
النفقة في ذلك الوقت فبرهنت انه اقر انه لم يوصل اليها
نفقتها يقبل وتندفع دعواه ولو برهنت انه اقر انه لم يدفع
اليها نفقتها لا يقبل لجواز ان وكيله دفع اليها فيقبل في
الوجهين لانه دفع وكيله كذا فيه في برهن على نكاحها وبرهنت انه
تزوج باختها او بامها او بنتها وهو ينكر يقضي بنكاح الحاضرة
للمدعي بنكاح الغائبة وكذا لو برهنت الحاضرة ان المدعي
تزوج بنكاح الغائبة وقال لا يتوقف القاضي ولا يحكم بنكاح الحاضرة
استحسانا ولو برهنت انه تزوج بامها ودخل بها او قبلها
او مسها بشهوة يفرق بين الحاضرة وبين المدعي ولا يقضي بنكاح
الغائبة ذ ادعى انها امته وغصبها منه ذو اليد فبرهن ذو اليد
انها كانت امته فالان حررتها وانا تزوجتها فهو دفع في امراة
محتاجة خاصمت عمها ليفرض عليه القاضي النفقة لها فبرهن العم
على رجل انه اخوها وهو اولى منه بالنفقة عليها وانكرت المراة

لوقالوا

ذلك فالقاضي يبرا الوصي لانتقة ويقولان ثبت فرضها على الاخ
خلاف ما اذا اثبت النسب من رجل يقبل البينة من ذلك الرجل انه الاخ
ابوه فتش اوقعت انه تزوجني في رجب سنة كذا وتدعي المهر او تركته
فبرهنت ورثته ان مورثنا مات في صفر تلك السنة لا تقبل لانهم
يثبتوا الموت والموت لا يدخل تحت الحكم ويثبت النكاح والمهر من التركة
ادعى انه قتل اباه في يوم كذا فبرهن خصمه ان اباه كان ميتا في ذلك
اليوم لا تقبل بينته موته ذ برهن انه مات وترك هذا ميراثا لامي
وتركته لي وحكم له وبرهن خصمه ان امك ماتت قبل من تدعيه مات
او لا تقبل بينة دفع وقيل لا لان زمان الموت لا يدخل تحت الحكم فلا يثبت
بينة خصمه انه توفت فلانة قبل موت فلان قال صاحب جامع الفصولين
اقول ـــــ فعلى هذا فيما مر انفا من مسئلة التزوج في رجب
ومسئلة قتل ابيه يوم كذا ينبغي ان يكون فيهما خلاف لو برهن خصمه
ان اباك كان ميتا قبل ذلك اليوم فتش ادعاه ارثا عن ابيه فقالت
خصمه ورثته من ابيك في تاريخ كذا فقال المدعي ان ابي مات
قبل هذا التاريخ بسنة ينبغي ان لا يسمع قول المدعي اذ يوم الموت
لا يدخل تحت الحكم قال صاحب جامع الفصولين اقول ـــــ ينبغي ان
يكون فيه وفي امثاله اختلاف لما مر ثم في ذ بقول الحقير يدل على وجود
الخلاف ما في ذ اذا الوكيل بقبض المال لو برهن على وكالته وحكم له بها
ثم المطلوب ادعى ان الطالب مات قبل دعواه ولم يتيسر له حق القبض
نصح الدعوى نوع اخر في دفوع متفرقة من انواع شتى
فتش كفل بنفسه فلم يبرهن الكفيل على فساد البيع او النكاح لا يقبل
لان اقدامه على التزام المال اقرار منه بصحة سبب وجوب المال
فلا يسمع منه بعد دعوى الفساد ولو برهن على ايفا الاصيل او على
ابرائه لا يقبل لانه تقرير للوجوب السابق عده الدفع من غير المدعي
عليه لا يصح الا اذا كان المدعى عليه احد الورثة فبرهن الوارث
الاخر ان المدعي قال انا مبطل في دعواي يسمع قال ـــــ صاحب جامع
الفصولين يرد عليه ما مر قبل ثلاثة اوراق نقلا عن ذ انه يسمع من
البايع ومن المكفول عنه وان لم تكن الدعوى عليهما قال لعل الاصح
ان كلا منهما مدعى عليه معنى بخلاف الوارث الاخر فانه ليس كذلك فلا وجه
للحصر فقط انكر الوديعة فبرهن المدعي على ايداعه فادعى خصمه الرد
او الهلاك فان قال في انكاره ليس لك علي شي يسمع هذا الدفع لامكان التوفيق
ولو قال لم تودع اصلا لا يسمع لعدم الامكان خ ادعى انه اخذ منه بغير حق
وهلك عنده وبرهن خصمه اني اخذته بحق لانه ملكي يندفع الدعوى لانه

يدعي الضمان فدفعه البينة ولو باقيا في يده وبرهنا على ما ادعيا
تقبل بينة الاخذ ايضا لفساد فيما انه كان بيد المدعي فيكون المدعي
ذا اليد حقيقة والاخذ خارجا فبينته اولى وفيها ايضا ادعى وصية
وانكرها الوارث فبرهن الموصى له فادعى الوارث الرجوع قيل لا يسمع وقيل
يسمع وهو الاصح لانه مما يخفى لحصول الموصي في سر ورجع ولم يعلم بها الوارث
فانكر فلما اخبر ادعى الرجوع قال الشافعي في مثله لا يصح ولو برهن على جحود
الموصي الوصية يقبل على رواية كون الجحود رجوعا لا على رواية انه ليس برجوع
يقول الحقير الظاهر ان الرواية الاولى هي الاصح والاولى اذ قد مر قبل
ستة اوراق نقلا عن خ ان مجرد جاحد النكاح فسخ له فتش ادعى دارا
انه اشتراها من ابيك وبرهن ذو اليد انه ملك ابيه الا انه مات وتركه ميراثا
لي لا تقبل بينته لانهم شهدوا باستصحاب الحال والدالة على ثبات الزوال خ
برهن انه له فبرهن خصمه ان شهوده ادعوه لانفسهم تبطل بينة
المدعي فذ برهن على المدعى عليه ان الشاهد اقر انه ملكي يقبل والشاهد
لو انكر الاقرار لا يحلف فتش ادعى دينا بكفالة او اقرار او عامه وارث المدعي
فبرهن خصمه ان الاصيل اداه اليك او الى مورثك فلو برهن ان مورثه
اخرجني من الكفالة او برهن انك اخرجتني منها بعد موت مورثك
يندفع المدعي قاضي خان ادعى على رجل انه قتل اخاه عمدا وبرهن فادعى
القاتل ان للمقتول ابنا وانه عفى عنه فالقاضي يامر باحضار الابن
والبينة فلو جاء القاتل برجل وبشاهدين فشهدا ان هذا ابن المقتول
وانه قد عفى عنه تقبل شهادتهما ويثبت النسب ولو كان الرجل
جاحدا ويبطل القصاص قنية برهن على رجل انه ضاربه حمارا
حتى مات فبرهن المدعى عليه ان ذلك الحمار حي لا تقبل بينة المدعى عليه
الا اذا قامت على النفي محصورا خلاصة ادعى على امرأة انه ضرب بطن امرأة
اذا امته وماتت بضربه فقال المدعى عليه في الدفع انها خرجت الى السوق
بعد الضرب لا يصح الدفع ولو برهن انها صحت بعد الضرب يصح ولو
برهن هذا على الصحة وذا على الموت على الضرب فبينة الصحة اولى
يقول ـــــ الحقير فيه اشكال لما مر انفا نقلا عن القنية
الا اذا قامت على النفي محصورا هذا وقد ذكر في الدرر والغرر بينة
الموت من الجرح اولى من بينة الموت بعد البرء وقال فيه يعني رجل
جرح انسانا ومات المجروح فبرهن وليه انه مات بسبب الجرح
وبرهن الضارب انه برا ومات بعد عشرة ايام فبينة المقتول
اولياؤه قبلنا تامل فيما هو الصواب قنية ادعى على ورثة ميت
انه ابن الميت وهو ابن اثنين وعشرين سنة فبرهن عليه وبرهن

الورثة ان سن المدعي ثمانية عشر فهذا دفع صحيح يقول الحقير رحمه
نظرا لما مر من قوله فاستمعي التي تتضمن دا او فقد مر في مسائل الشهادة
على النفي من الفصل الثاني عشر نقلا عن صر ان الشهادة لو كانت على نفي
شيء في الحقيقة لا تقبل ولو كانت في صورة الاثبات **حيل الدفع**
وفي **خلط** لو ادعى النكاح فطريق دفعه دعوى الطلاق او اقرار بطلاق
او اقرار بحرمة المصاهرة او بالرضاع ولو ادعى رجوعا في هبة فدفعه
دعوى التعويض او الزيادة المتصلة بها او انه ذو رحم محرم من الواهب
يقول الحقير لقد قصر حيث على ذكر الثلاثة حصرا اذ المصرح في عامة
الكتب ان موانع الرجوع عن الهبة المعبر عنها بالقرابة والزوجية ومنها
الهبة والزيادة المتصلة وموت احد العاقدين وعوض اضيف الى
الهبة مطلقا وهلاك الموهوب وخروجه عن ملك الموهوب له والذي
لا يجري هنا انما هو موت احد العاقدين خلط كما لا يخفى قال ولو ادعى
شراء دار من فلان فدفعه ان يدعي ذو اليد شراءه من ذلك البائع يقول
الحقير وذكرها صورة دفع اخر لدعوى الشراء وقد كتبته في مسائل شتى
من فصل الخارج دعوى وذي اليد فليطلب هناك قال ولو ادعى ملكا
مطلقا او بالنتاج فبرهن فدفعه ان يدعي ذو اليد نتاجا ولو
برهن انه له منذ سنة فدفعه دعوى شراء او رهن او اجارة فاذا برهن
يندفع لانه احال الملك الى غيره ولو ادعى ارثا بعصوبة فدفعه ان يدعي
ذو اليد اقرار المدعي انه من ذوي الارحام ولكن هذا الدفع انما يصح اذا كان
قبل الحكم بالعصوبة لا لو كان بعده ولو طلبت المراة التفريق بعد مضي
الاجل بسبب العنة فالدفع بدعوى اقرارها بوصوله اليها او دعوى اختيارها
المقام معه **دعوى الدفع** وفي **خز** برهن المدعي ان ذا اليد ادعاه
لنفسه لم يقبل من ذي اليد بعده بينة الايداع اصلا هذا كله لو ادعى
ملكا مطلقا او بسبب ولم يدع فعلا على ذي اليد اما لو ادعى فعلا
عليه بان ادعى انه له اخذه منه ذو اليد او اجره او رهنه او غصبه
منه وبرهن فلو برهن ذو اليد على اقرار المدعي بايداع فلان تندفع
الدعوى لو برهن على ايداع فلان فاذا لم تندفع وقضي به للمدعي
ثم حضر الغائب وبرهن انه له يقضى له اذا لم يصر مقضيا عليه اذ تبين
ان الحكم كان على غير خصم **فش** ادعى غصبا على ذي اليد فبرهن على الملك
لا على الغصب فبمجرد دعوى الفعل عليه وهو الغصب بلا اقامة البينة
لا يتمكن المدعى عليه من دعوى الايداع قال ويحفظ هذا فانه حيلة
في دعوى الايداع **عماديه** ادعى عينا انه ملكه غصبه منه ذو اليد فقال
ذو اليد لابنه الصغير لا تندفع عنه الخصومة واليمين لانه ادعى

عليه الفعل **فش** ادعى ملكا مطلقا فبرهن ذو اليد على الوديعة
ثم ادعى ان ذا اليد غصبه منه يسمع وتندفع به بينة ذي اليد
انه وديعة منه سواء ادعى الغصب في ذلك المجلس او في مجلس اخر
لان دعوى الملك المطلق لا ينفي دعوى الغصب عليه وفيه ايضا ادعى
انه شراه من ذي اليد ونقد ثمنه فبرهن ذو اليد انه وديعة فلان
لا تندفع لان المدعي ادعى على ذي اليد فعلا وهو تسليم المبيع وفيه
ايضا ادعاه فقال ذو اليد شريته منك فقال المدعي اقلنا او قال
انك اقررت انك ما شريته فهذا دفع صحيح يقبل **فنية** عم ادعى
ثلاثا فقال الخصم انك اقررت بالابراء فبرهن المدعي انك اقررت
بعد دعواك اقراري بالبراءة يقبل **تاتارخانية** قال المودع دفعتها
اليك بمكة يوم كذا وبرهن المودع ان المودع كان بالكوفة في ذلك
اليوم بطلت هذه الشهادة ولو برهن على اقراره انه كان بالكوفة
في ذلك اليوم تقبل **ذ** ادعاه ارثا عن ابيه وبرهن خصمه فبرهن
ان اباك اقر انه ملكي بيع فلو برهن المدعي انك اقررت انه ملك ابي يسمع
ايضا وقد تعارضا لدفعات فتقبل بينة الارث بلا تعارض
فلو ارخ المدعى عليه على اقرار المورث ولم يورخ المدعي على ذلك
تقبل بينة المدعي **وجيز** برهن ان الدار التي بيدها اودعها
اياه فلان وبرهن خصمها انه اشتراها من اخر بالف قضي له
بالشفعة لان ذا اليد انتصب خصما للمدعي بدعوى الفعل عليه
فلا تندفع الخصومة عنه باحالة الفعل الى غيره

احوال الدفع واحكامه قبولا وعدما

ذكر ذلك **ذ** يصح الدفع ودفع الدفع وكذا دفع دفع الدفع وما زاد
على الثلاث يصح ايضا هو المختار **خلاصه** صورته ادعى ملكا مطلقا
فقال المدعى عليه اشتريته منك فقال المدعي قد اقلتنا البيع فلو
قال الاخر انك اقررت اني ما اشتريته يصح اذا ثبت المسالة **ذ** يصح
الدفع قبل اقامة البينة وبعدها قبل الحكم وبعده حتى لو برهن
على مال وحكم له فبرهن خصمه ان المدعي اقر قبل الحكم انه ليس عليه شيء
بطل الحكم قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي انه لا يبطل
الحكم لو امكن التوفيق بحدوثه بعد اقراره على ما مر قريبا في
فش انه لم يبطل الحكم الجائز بشك يقول الحقير قوله ينبغي محل
نظر لما في **ذ** بناء على اختيار اشتراط التوفيق وعدم الاكتفاء
بمجرد امكان التوفيق كما مر مرارا **ذ** ودليل صحة قوله لا تنقض الحكم
ان القضاة يكتبون في سجلاتهم بعد ذكر الحكم وتركت كل ذي حجة

ودفع على حجته ودفعه لو اتى به يوما من الدهر فان لم يسمع الدفع
بعد الحكم لعله كتابة هذا ينقل الحنفي وبهذا الاشتد لا تسقط كما لا يخفى
على متدبر **فصط** مستند مو اشتبا بحنا جوزوا دفع الدفع وبعض
متاخريهم على انه لا يصح وقيل يصح ما لم يظهر احتيال وتلبيس **فشر**
حكم له بما لم ترفع الى قاض اخر وجا المدعى عليه بالدفع يسمع ويبطل حكم
الاول وفيه لو اتى بالدفع بعد الحكم في بعض المواضع لا يقبل وهو ان
يبرهن بعد الحكم ان المدعي اقر قبل الدعوى بانه لا حق له في الدار لا يبطل
الحكم لجواز التوفيق بان شراه بخيار فلم يملكه في ذلك الزمان ثم مضت
مدة الخيار وقت الحكم فملكه فلما احتمل هذا لم يبطل الحكم الجائز بشك
ولو برهن قبل الحكم يقبل ولا يحكم اذ الشك يدفع الحكم ولا يرفعه يقول
الحقير انه لو برهن قبل الحكم فيما لم يكن التوفيق خفيا ينبغي ان لا يقبل
ويحكم على مذهب من جعل امكان التوفيق كافيا اذ لا شك ح لان امكانه
كتصريحه عندهم والله اعلم **بزازية** المقضي عليه لا تسمع دعواه بعد
فيه الا ان يبرهن على ابطال القضا بان ادعيه انا بالارث وبرهن وقضي
ثم المقضي عليه ادعى الشرا من مورث المدعي او ادعى الخارج الشرا من
فلان وبرهن المدعى عليه على شرائه او من المدعي قبله او قضي عليه
بالدابة فبرهن على نتاجها عنده **فشر** ادعى البراة واستمهل يوما ثبت
فلم يات بالدفع وحكم عليه ثم برهن فالمختار انه يقبل ويبطل الحكم
قفصه لا يمهله على وجه يبطل به حق المدعي وانما يمهله ثلاثة ايام
وما اشبه ذلك **عه** لو قال لي دفع ولم يبين وجهه لم يلتفت اليه
ويحكم عليه ولو بين وجه الدفع ولكن قال بينتي غائبة عن البلد
فكذا الجواب وكذا لو برهن دفعا فاسدا ولو كان الدفع صحيحا
او قال بينتي حاضرة في المصر يمهله الى المجلس الثاني وفيه لو ادعى انها
دين فقال بينتي في المصر يمهله الى مجلس اخر وهو اليوم الثاني
فان لم يبرهن يحكم عليه **ه** لو ادعى براة من دين وقال لي بينة حاضرة
في المصر يؤجل ثلاثة ايام **قاضيخان** وقوله لي دفع ليس باقرار
منه للمدعي ويبتغي للقاضي ان يبين له وجه الدفع ان كان صحيحا امهله
وان كان فاسدا لا يمهله ولا يلتفت اليه **عده** دعوى الدفع من المدعى
عليه ليس بمتصل للشهود حتى لو طعن في الشاهد اذ في الدعوى يصح
ث ادعى عينا فقال ذو اليد شريته من هذا المدعي يتنزع من يده
قبل ساحتي يبرهن على الشراو به افتى **ظ** ويترك في يده ثلاثة ايام استحسانا
ويكفل وعليه المدبون اذا ادعى الايفا ويؤمر باثبات الايفا **عه**
لو ثبت عليه حق فقال لي حجة اي دفع فلو لم يبين لا يقبل ولو فسر

وهو ما يقطع به دعواه له عنها لها بينة لو قال الخصم بوجه يومين او ثلثة
فشط قال لي دفع في بئر جابه فعند قيل هو على خلاف فيما لو قال لا بينة
لي وحكم ثم برهن يقبل عنده لا عندهم وقد مر تفصيل هذه المسئلة
في اول هذا الفصل بنقلا عن **ص** وعن **ش** فليتظر هناك ثم ان جميع ما ذكر
في هذا الفصل انما هو مسائل الدفع في الدعوى واما مسائل التناقض
في الشهادة بين الدعوى والشهادة فياتي في الفصل الحادي عشر
والفصل الرابع عشر والله الموفق

الفصل الحادي عشر

في اختلاف بين الدعوى والشهادة وفي اختلاف الشاهدين وما يتعلق
بذلك **درر غرر** يجب مطابقة الشهادة للدعوى في معنى فقط فلو
ادعى ملكا مطلقا فشهد بملك بسبب تقبل لانها شهدا باقل مما ادعى وفيه
مطابقة معنى وبعكسه لا يقبل لانهما شهدا باكثر فكان للمدعي مكذبا لهما ويجب
تطابق الشهادة بين في المعنى ولفظا لا يوجب اختلاف المعنى عند الامام
وعندهما يكفي الاتفاق في المعنى فلو شهد احدهما بالنكاح والاخر بالتزويج
يقبل ولو احدهما بالف والاخر بالفين او بماية او بمايتين او طلقة وطلقتين
او ثلاث لا يقبل لاختلاف المعنيين كما اذا ادعى غصبا او قتلا فشهد احدهما
به والاخر بالاقرار به حيث لا يقبل ولو شهدا بالاقرار به يقبل ولو شهد احدهما
بالف والاخر بالف وماية يقبل على الالف ان ادعى الف وماية لا تفاقهما في الالف
وانفرد احدهما بماية وان ادعى الفا فقط لا يقبل لان المدعي كذب
شاهد الزيادة هذا في الدين اما في العقد فيقبل على الواحد كما لو شهد
واحد ان هذا العبد بالف واخر ان هذا له يقبل على العقد الواحد اجماعا
ان العقد لا يقبل مطلقا اي سوا كانت على الاقل او الاكثر وكان المدعي
هو البايع او المشتري فلو شهد واحد بشرا عبد او كتابة بالف والاخر بالف
وخمساية لا يقبل لاختلاف الثمن كذا عتق بمال وصلح عن قود والرهن
والخلع ان ادعى العبد والقاتل والراهن والمراة وان ادعى الاخر
فكدعوى الدين وفي الاجارة كالبيع في اول المدة لحاجة الى اثبات
العقد وكالدين بعدها والمدعي هو الموجر اذ لا حاجة هنا الى اثبات
العقد والنكاح يصح مطلقا بالاقل عند الامام وعندهما تبطل
الشهادة وما يتعلق بها انتهى ملخصا **ط** ادعاه لسبب كشرا او ارث
ونحوه وبرهن على مطلق الملك لا يقبل ان ادعى الشرا من فلان بان يقول
شريته من فلان لما بينا لو ادعى من مجهول بان يقول شريته من محمد
او من احمد فبرهن على الملك المطلق يقبل لان اكثر ما فيه انه اقر بالملك
لبايعه وهو لم يجز لانه اقر لمجهول وهو باطل فكانه لم يذكر الشرا
وهنا لا تقبل البينة على الملك المطلق كذا ايضا **فش** قيل لا تقبل

دين المجهول ايضا لانهم شهدوا باكثر مما يدعيه خلاصة دعوى الملك بسبب
الارث بمنزلة الملك المطلق فش ادعى ملكا مطلقا وشهدا بالملك بسبب
تقبل شهادتهما بانه اقل مما ادعاه اذا شهدا بملك حادث ينبغي للقاضي ان
يسأل المدعي اتدعي الملك بهذا السبب الذي شهدا به او بسبب اخر
فلو قال ادعيته بهذا السبب يحكم له بالملك بهذا السبب ولو ذكر سببا
اخر وقال لا ادعيه بهذا السبب لا تقبل شهادتهما فلو ادعى شرا
مع القبض وشهدا بملك مطلق اختلف فيه المشايخ فقيل يقبل
لان دعوى الشراء مع القبض دعوى الملك المطلق عند بعضهم
فلا تناقض عندهم وقيل لا يقبل لان دعوى الشرا معتبرة في نفسه
هنا الا يرى انه لا يحكم له بالزوائد وهذه لو ادعى شرا من معلوم
اما لو من مجهول بان قال شريته من رجل لا اعرفه او قال من رجل ثم
ادعاه مطلقا يسمع كذا ط وفي فش ادعاه ملكا مطلقا وشهدا بسبب
ثم شهدا بمطلق ترد شهادتهما بالمطلق لانهما لما شهدا بسبب حمل دعوى
المطلق على السبب فلا تقبل شهادتهما بالمطلق ولو شهدا بمطلق ثم بسبب
تقبل لانهما شهدا ببعض ما شهدا به اولا ولو ادعاه نتاجا فشهدا
بمطلق تقبل لا في عكسه لان دعوى المطلق دعوى اولوية الملك بالاحتمال
وشهادة النتاج شهادة اولوية الملك بيقين فلو شهدا باكثر مما ادعاه
ترد وهذه المسئلة تدل على انه لو ادعى نتاجا ثم مطلقا يقبل لا عكسه ط
ادعى نتاجا وشهدا بسبب ترد فش ادعى ملكا مطلقا وشهد واحد
بمطلق واخر بسبب تقبل بخلاف عكسه ويحكم بملك حادث فلا يكون له
الزوائد ج لا تقبل الشهادة فش شهد واحد ان فلانا باعه منه
واخر ان فلانا اقر بالبيع منه يقبل لان لفظ الاخبار والانشاء واحد في القال
لو سأل الشهود قبل الدعوى عن لون الدابة فقالا كذا ثم عند الدعوى
بلون يخالفه يقبل اذ التساؤل لا يكلف الشاهد بيانه فاستوى ذكره
وتركه فخرج منه مسائل كثيرة خلاصة لو سأل القاضي الشهود
عن لون الدابة فذكروا ثم شهدوا عند الدعوى وذكروا الصفة على خلاف
يقبل والتناقض فيما لا يحتاج اليه لا يضر نظيره في الجامع الصغير
اذا اختلف الشهود في لون الدابة في دعوى سرقة الدابة لا يمنع قبول
الشهادة عند الامام لانهما لو سكتا عن ذكر اللون جاز اما لو اختلفا
في الذكورة والانوثة يمنع قبولها بالاجماع وفي المضمرات لو اختلفا في لون
الدابة يمنع قبول الشهادة فش ادعى ملكا مؤرخا وشهدا بمطلق
بلا تاريخ لا يقبل ولو شهد احدهما بملك مؤرخ والاخر بملك مطلق
فلو ادعى ملكا مؤرخا ترك الشهادة فلو ادعى المطلق يقبل وينبغي

بملك

بملك مؤرخ ط ادعى انه له وقبضه منه ذو اليد بغير حق منذ ارخ وشهدا
بقبض مطلق لا تقبل اذ شهادة القبض المطلق تحمل على الحال والمدعي
يدعي الفعل في الماضي فتغايرا كما ادعى قتله منذ شهر وشهدا بقتله
في الحال وكذا لو ادعى قبضا مطلقا وشهدا به مؤرخا لا تقبل لما مر واذا
وفق وقال اردت بالمطلق قبضا منذ ذلك الوقت يقبل وقيل
يقبل بلا توفيق اذ المطلق اكثر واقوى من المؤرخ فشهدا باقل مما ادعاه
ولو ادعاه انه له منذ عشرين سنة لا تقبل وفي عكسه يقبل لانهما
شهدا باقل فيقبل يقول الحقير الظاهر انه يقبل في الطرد ايضا
كعكسه اذا وفق لما ذكر في ح من انه لو ادعى انه شراه منه منذ شهر
وشهدا انه اشتراه منذ سنة لا يقبل للتناقض الا ان يوفق بان يقول
شريته منه منذ سنة كما شهدا ثم بعته منه ثم شريته منذ شهر
فاذا وفق بهذا الوجه وشهد ببيع وشرا بعد ذلك بعد التوفيق
يقضى له ط ادعى انه شراه بتاريخ وشهدا به بلا تاريخ او بالعكس
قيل يقبل وقيل لا خلاصة ادعى ملكا مطلقا مؤرخا وشهدا انه
على الملك بلا تاريخ يقبل وبالعكس لا يقبل فش ادعاه ارثا من ابيه
وبرهن على ملك مورثه فشهد واحد بمطلق واخر بسبب يحكم لمورثه
بملك بسبب ويحمل المطلق على المقيد ادعى شرا من اول من امس فشهدا
بشرائه في الامس يقبل ومثله في النكاح لا يقبل اذ البيع قول يعاد ويكرر
والنكاح قول ملحق بالفعل والاختلاف في الفعل يمنع القبول بخلاف
القول وفيه ادعى نكاحا بلا تاريخ وشهدا بمؤرخ لا يقبل لكذا به
شهوده وفي عكسه ايضا لما مر ثم من المضي والحال وقال ايضا تمة ذكر
هذه المسئلة في فصل دعوى النكاح وهذا على عكس دعوى ملك العين
لان الشهادة بنكاح مطلق شهادة بانها منكوحته الان لا ان حدوثه
ثم يضاف الى اقرب الاوقات بخلاف مطلق الملك فافترقا انتهى
يقول الحقير قوله ينبغي الخ محل نظر لان الذي مر ليس بمتفق عليه والذي
ظهر مما ذكر في هذه الصحيفة ان الدعوى لو كانت مؤرخة والشهادة
مطلقة او بالعكس ففيه اختلاف اذ قد مر نقلا عن المحيط انه قيل
يقبل وقيل لا يقبل فيهما الا اذا وفق المدعي في العكس فحينئذ يقبل
بالعكس وقيل لا يقبل في الطرد وفي العكس يقبل بلا توفيق وقد مر
عن الخلاصة انه يقبل في الطرد لا في العكس انتهى فينبغي ان يسأل
عند القضاء والفتوى فيعمل بما هو اقوى واحرى والله الموفق لسبيل
الهدى ط تحمل شهادة على ملك بسبب واراد ان يشهد بمطلق اختلف
فيه المشايخ والاصح انه لا يسعه ذلك ادعى دينا بسبب قرض او نحوه وشهدا

لدين مطلق قيل لا يقبل كما في عين ادعاه بسبب وشهدا بالمطلق وقيل يقبل
وهو الصحيح والفرق بين الدين والعين ان الدين يحتمل الزوائد
في الجملة وحكم المطلق ان يستحق بزوائده والملك بسبب بخلافه فيصير
بالسبب مكذبا للشهود بالمطلق بخلاف الدين لانه لا يحتمل الزوائد
فلا اكذاب فافترقا خ ادعى دينا ولم يبين السبب فشهدا بالسبب يقبل
ط ادعى انها نقال جمانية منه ثمن قز شراه مني وجمانية ثمن متاع شراه مني
وشهدا بالجمانية مطلقا يقبل في جمانية وذكر السبب ليس بشرط وهذا نص
على انه في دعوى الدين بسبب لو شهدا مطلقا يقبل ولا يشترط ذكر سببه
وبه افتي ظه ادعى انها منكوحته وشهدا انه تزوجها او بالعكس يقبل
اذ النكاح سبب متعين لصيرورة المرأة زوجة فاستوى ذكره وتركه

مسائل الاشهاد

وهو ذكر كلمة كان في الدعوى نحو كان هذا ملكي
او في الشهادة نحو كان هذا ملك هذا المدعي بلا تعرض لذكر الحال صع
ادعى ملكا في الحال وشهدا انه كان ملكه يقبل لانه يثبت الملك في الماضي
وما يثبت في زمان يحكم ببقائه ما لم يوجد المزيل قال صاحب جامع
الفصولين هذا عمل بالاستصحاب وهو حجة في الدفع لا الاستحقاق فلا استحقا ق
وكان ينبغي ان لا يقبل شهادتهما فيه لكنه فيه حرج فيقبل دفعا للحرج
يقول الحقير قوله دفعا للحرج تعليل عليل لا يخفى على ذي فهم
جليل قنية ادعى على اخر دينا على مورثه وشهدا انه كان له على الميت
دين لا يقبل حتى يشهدا انه مات وهو عليه يقول الحقير قال صاحب
معين الحكام وفي المحيط خلافه وافتى برهان الدين بهذا الجواب ثم
رجع عنه فلينظر في اول الشهادة من المحيط انتهى فالعجب من عدم تعرض
صاحب جامع الفصولين لهذا الكلام الدافع للحرج والمحيط المنقول عن المحيط
مع انه في العثور على العبارات بحر محيط واعجب منه انه جوز العمل بالاستصحا
بمجرد دفع الحرج فيما سبق ولم يتذكر ان الحرج فيما نقله عن القنية اشد
واشق فهو بالدفع احق وفي القنية ايضا لو شهدا على اقرار بدين في حال
المشهود عليه الشهد على انه كان لكنا لا ندري ان هذا القدر عليه الى الان ام لا قبلت
لا ندري هو عليه الى الان ام لا تقبل شهادته فش لو شهدا انه كان ملكه
فكذا لو شهدا انه ملكه في الحال ولا يجوز للقاضي ان يقول امروز ملك اوى
دانيد فعلى هذا لو ادعى دينا وشهدا انه كان له عليه كذا او قالا اورا
مقدار زر در ذمت اين بود ينبغي ان يقبل كما في الحقيق وفيه ما يدل
على قبولها فانه قال لو اقر بدين عند رجلين ثم شهد عدلان عند
الشاهدين انه قضى دينه فشاهدا اقراره يشهدان انه كان عليه ولا
يشهدان انه عليه يقول الحقير بل يدل على عدم قبولها فتدبر

كلا

كلا قدم سقط سهوا من قلم الناسخ وقبيه وكذا لو شهد واحد انه ملكه
والاخر انه كان ملكه يقبل كما لو شهدا انه له في الحال يعني ما مر ذ
ادعى بلا كان وشهدا بهذا اللفظ ظاهر دارلن وشو هرد السنا ايم
لا يقبل ولو شهد احدهما كذا ابن مرد وي بوده است يقبل فش ادعى انها
امرأته لان اباها زوجها منه برضاها فشهدا بهذه العبارة كه جون بدر وي
ما بري داد اين زن رضا داشت اين نكاح بدر را فيقبل وشهادتهما
لانه شهادة برضاها لا بنكاحها اذ لم يقولا انكحها منه شهدنا وقيل يقبل
لانه شهادة بنكاح ورضا فش ادعت نكاحه فشهد واحد انها امرأته
والاخر انها كانت امرأته تقبل وكذا لو شهد واحد انه اقر انها امرأته
والاخر انها كانت امرأته قال فيقبل هذا لو ادعى ملكا مطلقا وشهدا انه ورثه
من ابيه او شهدا انه شراه من فلان ولم يتعرضا لملكه في الحال في الصورتين
لانهم لم يقولوا هو ملكه يقبل ولكن ينبغي ان يسأل الشهود هل يعلمون انه
خرج من ملكه وكذا لو ادعى انها امرأتي او منكوحتي وشهدا انه كان
تزوجها ولم يتعرضا للحال يقبل وهذا كله اذا شهدا بملك في الماضي
اما لو شهدا بيد في الماضي بان ادعى دارا بيد رجل فشهدا انه كان بيد
المدعي لا يقبل في ظاهر الرواية لانهما شهدا بيد في الماضي وقد عرفت
الخروج عن يده بيقين بخلاف ما لو شهدا بملك في الماضي وعن ابي يوسف
انه يقبل ولو شهدا باقرار المدعى عليه انه كان بيد المدعي يقبل ادعى ملكا
في الماضي وشهدا به في الحال بان قال كان هذا ملكي وشهدا انه له يقبل
قيل لا وهو الاصح وكذا لو ادعى انه كان له لا يقبل لان اسناد المدعي
يدل على نفي الملك في الحال اذ لا فائدة له في اسناد ملكه الى الماضي مع قيام
ملكه في الحال بخلاف الشاهدين حيث لا يدل اسنادهم على ذلك اذ لعلهم ما بقي
عندهم وعلما ان يشهدا بما عاينا من ملكه بيقين وتحرزا عن الشهادة
بالملك المقدم بيقينهما به لانهما لا يعرفانه الا باستصحاب واما المالك
فلا يعلم ثبوت ملكه يقينا يعلم بقاءه يقينا ذ ادعى انها كانت امرأته
وشهدا انها امرأته او قالا كانت امرأته لا يقبل كما في دعوى العين

مسائل متفرقة

في الاختلاف في الشهادة والاختلاف
بين الدعوى والشهادة قنية اقام شاهدين بلفظ مختلف فلم يسمع
القاضي ثم اعاد شهادتهما بلفظ موافق تقبل فش ادعى مائة قفيز
بر بسبب سلم صحيح وشهدا ان المدعى عليه اقر ان له مائة قفيز ولم يزيدا
قيل تقبل وقيل لا وهو الاصح بخلاف ما لو ادعى بسبب القرض وشهدا
انه اقر ولم يذكرا سبب القرض يقبل خ ادعى دينا وشهدا باقراره بالمال يقبل
ويكون اقامة البينة على اقراره كاقامتها على السبب شي افتى شيخ الاسلام

برهان الدين بانه لا يقبل ط ادعى دينا وشهد واحد بالمال والاخر باقرار
بالمال لا تقبل ج يقبل عند ابي يوسف فت مثل هذه الشهادة لم تقبل
في العين لان حكم المطلق ان يستحق بزوائده والملك بالاقرار بخلافه قال
صاحب جامع الفصولين اقول الفرق بين الدين والعين ان الدين
لا يحتمل الزوائد فلا يلزم اختلاف المشهود به بخلاف العين فيقول الحقير الفرق
صحيح فيقتضي قبول الشهادة في المسئلة المنقولة انفا عن ط فيكون قول
ابي يوسف هو المختار كما يشعر به ما في فت ولعله قبل ابي يوسف هو هذا الفرق
والله اعلم بس لو شهد واحد بالقرض والاخر باقراره بالقرض فت ادعى
قرضا وشهدا باقراره بالمال يقبل بلا بيان السبب ولو ادعى قرضا وشهدا
المدعي دفع الى المدعى عليه كذا ولم يقولوا قبض يثبت قبضه كشهادة بيع
شهادة بشرا فالقول للذي في يده انه قبضه امانة فلا بد من بينة على
القرض ولو ادعى ادا وشهد واحد انه اداه والاخر ان الدائن اقر بقبضه
لا يقبل لان احدهما شهد بفعل والاخر بقول صح شهدا بالف فقال احدهما
قضاه منه خمسمائة يثبت الالف لا القضا الا ان يشهد معه اخر وينبغي
لمن علم ذلك ان لا يشهد بالف حتى يقر المدعي بقبض خمسمائة محيط ادعى على
غيره كذا دينارا من الدنانير فادعى المدعى عليه الايفا فشهد
الشهود ان المدعى عليه دفع كذا كذا من الدراهم ولا ندري باي وجه دفع
قيل لا تقبل هذه الشهادة وقيل تقبل وهو الاشبه والاقرب
الى الصواب قاضي خان ادعى عينا في يد رجل وشهد واحد انه ملكه
والاخر على اقرار ذي اليد انه ملكه لا تقبل هذه الشهادة

نوع اخر في اختلاف الشاهدين في زمان او مكان

قعد الشهادة بعقد تمامه بالفعل كرهن وهبة وصدقة يبطلها
الاختلاف في زمانه ومكانه الا عند محمد وفي البيع والاجارة والصلح
والخلع لا يبطلها وكذا لو شهد واحد بعقد والاخر باقراره امس بالف تقبل
ضه اختلاف الشاهدين على ثلاثة اوجه اما في زمان او مكان او انشا
واقرار وكل منها على اربعة اوجه اما في فعل او قول او في فعل يلحق
بقول او بعكسه اما الفعل المحض كغصب فيمنع قبول الشهادة في الوجوه الثلاثة
واما القول المحض كبيع ورهن فلا يمنع قبولها مطلقا واما الفعل الملحق
بالقول وهو القرض فلا يمنع واما عكسه كنكاح فيمنع يقول الحقير
عد الرهن هنا من القول المحض يخالف لما مر انفا قبل اسطر نقلا عن قعد
انه فعل يلحق بالقول اذ قال هو عقد تمامه بالفعل ولعله هو الصواب
كما لا يخفى ثم ان في جامع الفصولين نقلا عن ص ان القول المحض كبيع وطلاق
وعتاق واقرار وابرا لكن في الخلاصة نقلا عنه ايضا انه كبيع وشرا

وطلاق

وطلاق وعتاق ووكالة وكفالة وحوالة ووصاية وابرا ورهن
ودين انتهى ص الحق القرض بالفعل لان قوله اقرضتك قول والتسليم
فعل فيعلق يتم به القرض فالحق به حكما اما النكاح فقول الحق باختصاص
الشهود فانه لا بد من الشهود بعقد النكاح فحضورهم فعل فيتعلق النكا
ح بالفعل لاختصاصه بالعكس جف شهدا برهن ولم يبينا قدر الدين
لم يجز ص شهدا برهن واختلفا في زمانه او مكانه وهما يشهدان على
معاينة القبض يقبل وكذا شرا وهبة وصدقة اذا القبض فذكره
غير مرة ولو شهدا باقرار الواهب او المتصدق او الراهن بالقبض يقبل
قعد ادعى رهنا فشهد واحد بمعاينة القبض واخر ان الراهن اقر
بقبض المرتهن لا يقبل لان الرهن في هذا كغصب صغ شهدا ببيع او
اجارة او طلاق او عتق على مال واختلفا في قدر البدل لا تقبل الا في النكا
ح حيث يقبل فيه ويرجع بالمهر الى مهر المثل وقالا لا يقبل في النكاح
ايضا ي ادعى تزوجها وشهد واحد بنكاحها بالف واخر بالفين والزوج
يدعي الفا او الفين او يقول لم اسم شيئا صح النكاح عند الامام وابي يوسف
استحسانا بس ادعى شرا وشهد واحد به واخر انه اقر به يقبل لان لفظ
الشرا يصلح للاقرار والانشا فقد اتفقا على شي واحد مر سكت شاهدا
البيع عن بيان الزمان والمكان فسالهما القاضي فقالا لا نعلم ذلك
يقبل لانهما لم يكلفا حفظ ذلك لط شهد بنحو بيع مما هو قول محض واخر
باقراره بذلك يقبل الا اذا كانت صيغته لانشا تخالف صيغة الاخبار
كقذف شهد به واخر باقراره به ولو شهد بنحو غصب مما هو فعل محض واخر
باقراره به يرد

نوع اخر في مسائل متفرقة متعلقة بالاختلاف

في الشهادة وبين الدعوى والشهادة بس البائع ادعى بيعه
عنك فشهدا انه باعه وبه هذا العيب واخر انه اقر به لم يجز
لانهما شهدا بامرين مختلفين قال صاحب جامع الفصولين
اقول فيما مر انه لو شهد بنحو بيع واخر باقراره به ينبغي ان تقبل هنا
ايضا يقول الحقير قوله ينبغي محض غلط اذ المشهود به هنا انما هو
انما هو العيب فقط وذلك فعل لا قول بخلاف البيع فقياسه مع الفارق
كما لا يخفى على ناظر محقق فان قلت هذا لو ادعى عينا انه له فشهد انه
ملكه واخر ان ذا اليد اقر انه ملك المدعي لا يقبل فص ادعى بيع الوفا
فانكر ذو اليد فشهد انه باع بشرط الوفا واخر ان المشتري اقر انه
شرى بطريق الوفا يقبل اذ في البيع لفظ الانشا والاقرار واحد
ولو شهد ان المدعى به في يد المدعى عليه واخر انه اقر انه بيده لا يقبل
ادعى وديعة وشهدا ان المودع اقر بالايداع يقبل لا في الغصب والعارية

ولو شهد واحد بايداعه واخر انه اقر بايداعه فعلى قياس القرض ينبغي ان تقبل
وعلى قياس الغصب ينبغي ان لا يقبل يقول الحقير فيه بحث اذ الظاهر ان الوديعة
تقبل يلحق بالقول فينبغي ان يقاس على القرض وليس بفعل محض حتى يقاس
على الغصب اللهم الا ان يقال ان بعض صور الوديعة ما هو فعل محض كما لو وضع
رجل عند رجل ثوبا ولم يقبل هذا او وديعة عندك فذهب وترك عنده ثم
ذهب المودع ايضا فلو ضاع الثوب ضمنه لان مثل هذا ايداع عرفا كما ذكر
في فتاوى قاضيخان والله اعلم فش ادعت مهرا ايهت طلاق فادعى زوجها
انها وهبته وبرهن فشهد واحد بهبة واخر بابرا يقبل لثبوت الموافقة
اذ هبة الدين حكمها السقوط وكذا حكم البراءة وقيل لا يقبل لاختلاف
المشهود به اذ الابرا اسقاط والهبة تمليك فان الدين لو وهب لكفيل يرجع
على الاصيل لا لو ابراه وكذا المديون لو ادى دينه ثم وهبه منه يرجع
لا لو ابراه فاختلف حكمهما ط ادعى شيئا وبرهن على اقرار ذي اليد انه له يقبل
اعتبارا للاقرار الثابت بالبينة بالثابت عيانا وكذا لو شهدا ان ذا اليد
اقر بالقبض له واخر انه اقر بان المدعي اودعه يقبل ولو شهدا انما اقر بان
المدعي دفعه اليه لا يقبل ولم يجعل الاقرار بالدفع اقرارا بالملك للدافع
وجعل الاقرار بالايداع اقرارا بالملك للمودع ادعت طلاقها فشهد به
واحد واخر باقراره به يقبل ادعت خلعا وشهدا باقرار الزوج به يقبل
ادعى انه سلم ثوبا الى الصباغ ليحمره فشهد واحد بدفعه اليه ليصبغه اصفر
واخر ليصبغه احمر لا يقبل لاختلاف المشهود به ولو شهدا انه له عليه الف
واخر انه اقر له بالف يقبل ان ادعى المدعي الفا دينا مطلقا اما لو تعرض
لاحد السببين فلا لانه كذب احد شاهديه ولو لم يشهدا باقراره لكن
شهد احدهما ان له عليه الفا قرضا والاخر ان له عنده الفا وديعة
لا يقبل شهادتهما بسرقة بقرة واختلف في لونها يقبل عند الامام لا عندهما
واجمعوا ان هذا الاختلاف في الغصب يمنع قبول الشهادة وكذا اختلا
في الذكورة والانوثة يمنع اجماعا ص شهدا ان قيمة المغصوب كذا واخر
ان غاصبه اقر بها يقبل فش ادعى الا تلاف وشهدا بقبضه يقبل ادعى
انه قبض منه كذا دراهم بغير حق وشهدا انه قبضه بجهة الربوا يقبل
ولو ادعى غصبا وشهدا بقبضه بجهة الربوا لا يقبل اذ الغصب قبض
بلا اذن والقبض بالربوا قبض باذن ادعى انه غصبه منه وشهدا انه
ملك المدعي وفي يده بغير حق لا يقبل لا على الملك ولا على الغصب يقول
الحقير زيف صاحب جامع الفصولين ذيل هذه المسئلة ثم قال والاولى
ان نقول بان المدعي فعل الغصب ولم يبرهن عليه فبرهن على المدعي
فلم يقبل للاختلاف وفيه نظر لان هذا الاختلاف يمنع قبول الشهادة

لانها شهدا باقل مما ادعياه في دعوى الغصب منه دعوى انه بيده بغير حق
مع زيادة دعوى الفعل فينبغي ان يقبل مع ان عدم القبول في امثاله
يفضي الى التضييق وتضييع كثير من الحقوق والحرج مدفوع شرعا انتهى
كلامه لكن الظاهر ان التعليل الذي ذكره بقوله فالاولى الخ صحيح والنظر
الذي ذكره غير وارد عليه اصلا لان دعوى المدعي انما هو مجرد الغصب
منه ولا يلزم منه ان يكون المغصوب ملكه البتة والشهود شهدوا بالملك
له ولم يذكروا الغصب منه فلم يجتمع الدعوى والشهادة على شيء فلا يصح
قوله لانهما شهدا باقل الخ وعلى هذا يبطل ايضا قوله مع ان عدم القبول
الخ اذ مع وجود كمال الاختلاف بين الدعوى والشهادة كيف يكون مجرد
دفع الحرج سببا للقبول لان هذا الشيء عجاب والله اعلم بالصواب خش
ادعى انه قبض من مالي كذا قبضا موجبا للرد وشهدا انه قبضه ولم
يزيدا عليه يقبل في اصل القبض فيجب رده ولو شهدا انه اقر بقبضه
ينبغي ان يقبل فيما تاعل الغصب ادعى عشرة اقفزة برا وشهدا انه
قال اين مدعي ده قفيز گندم بدين صفت بر من فرستاده است لا يثبت
القبض لجواز انه ارسل اليه ولم يقبض ادعى انه اهلك القنين كذا وعليه
قيمتها وشهدا انه باع وسلم للفلان يقبل لانه اهلاك ولو ذكرا بيعا لا تسليما
لا تكون شهادة باهلاك ادعى الشرا وشهد واحد ببيع والاخر انه طلب ثمنه
منه يقبل لان طلب الثمن اقرار بالبيع ذخيره ادعى قتلا وشهدا انه اقر
به يقبل بس ادعى قتلا وشهد واحد به والاخر انه اقر به لا يقبل اذ
الاقرار يتكرر لا القتل خ ادعى اداء دينه وشهد واحد بالاداء والاخر باقرار
الدائن بالاستيفاء لا يقبل كما في دعوى الغصب قاضيخان ادعى المديون
الابراء فشهد واحد على اقرار الدائن بالاستيفاء والاخر انه ابراه لا يقبل ادعى
انه ابراه وشهد به واحد والاخر انه وهبه له او تصدق به عليه او حلله
يقبل ادعى الايفاء فشهد واحد على اقرار الدائن بالاستيفاء والاخر على الهبة
او الصدقة او التحليل لا يقبل ولو شهد واحد ان الدائن ابراه في بلد
كذا والاخر انه ابراه في بلد اخر يقبل ادعى ابراء وشهدا على اقرار الدائن
بالاستيفاء سال القاضي المدعي ان كانت البراءة بالاستيفاء او بالاسقاط
بلا ابرا فلو بالاستيفاء يقبل ولو بغيره لا يقبل وان سكت لم يجبر على البيان
ولكن لا يقضي بلا بيان اذ البراءة بالاستيفاء غير البراءة بالاسقاط فان
شهدوا باكثر مما ادعاه لا يقبل بلا توفيق وان ادعى الايفاء وشهدا بالابرا
او التحليل يقبل ولا يسأل القاضي ايضا عن البراءة لانهم شهدوا
باقل مما ادعاه فلا حاجة الى التوفيق فتيه ادعى المديون الايصال الى
الدائن متفرقا وشهد شهوده بالايصال مطلقا او جملة لا يقبل

ط ادعى شراءه وشهدا بشراء من وكيله ترد وكذا لو شهدا ان فلانا باع وهذا
المدعي اجازه بينته ص ادعى شرا بحيه وادعى شهدا ببسط فانه لا يقبل اذ بينهما
مغايرة وهذا اذا وقعت الدعوى والشهادة بالعربية اما لو وقعتا
بالفارسية يقبل فانه يطلق على شراء بالفارسية بخلاف العربية
ص شهدا انه وكله بخصومة مع فلان في دار سماها وشهد اخر انه وكله
بخصومة فيها وفي شيء اخر يقبل فيما اجتمعا عليه اذ الوكالة تقبل التخصيص
ص ادعى كفالة له وشهدا باقراره بها او احدهما بها والاخر باقراره بها يقبل
شمي شهد واحد بكفالة واخر بحوالة تقبل في الكفالة لانها اقل وهذا ان
اللفظان جعلا كلفظة واحدة اذ الكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة
والحوالة بشرط لا يبرأ كفالة ط شهد احدهما بكفالة بهذا اللفظ
كواهي ميدهم فلان حنين كفت كه اكر فلان سر ماه مال ندهد من ضمان كردم
مر اين مال را وشهد الاخر فلان حنين كفت كه من اين مال را ضمان كردم از فلان
مر فلان را تا سر ماه لا يقبل اذ الثاني شهد بضمان منجز والثاني بمعلق
بينهما مغايرة ادعى ارضا وشهد واحد انه ملكها لان زوجها اعطاها
عوضا عن الدستيمان واخر انها ملكه لان زوجها اقر انه ملكها يقبل لانه كل
بايع مقر بالملك لمشتريه فكانهما شهدا انه اقر انه ملكها وقيل لا تقبل
اذ شاهد العوض شهد بالعقد والاخر باقرار الملك فاختلف المشهود
به اما لو شهد احدهما ان زوجها دفعه عوضا والاخر باقراره انه دفعه
عوضا يقبل لاتفاقهما كما لو شهد ببيع واخر باقراره به ادعى عقارا وشهد
واحد ان العقار ملكه واخر ان هذه الضيعة ملكه اذ العقار لا يقبل اذ
العقار اسم للعرصة المبنية والضيعة اسم للعرصة فقط فكانه
ادعى عقارا وشهدا ببستان فانها لا تقبل اذ العقار غير البستان وقيل
يقبل في المسئلة الاولى لانه يجوز اطلاق اسم الضيعة على العقار ادعى انه مولاي
المعتق وشهدا انه حر ترد لانه يدعي حرية عارضة وشهدا بحرية مطلقة
فينصرف الى حرية الاصل وهما متغايران على ما ادعاه وقيل تقبل لانه لما شهد
انه حر شهد بشيء للحرية قال صاحب جامع الفصولين اقول فيه نظر
اذ لا يندفع به ما مر من دليل الرد قالت الامة لو ادعت ان فلانا
اعتقني وشهدا انها حرة يقبل اذ الدعوى ليس بشرط هنا قال المعترض
المزبور اقول فعلى هذا ينبغي ان يكون الخلاف المذكور في القن على قول الامام
اما على قولهما ينبغي ان تقبل في القن رواية واحدة كما في الامة اذ الدعوى
ليس بشرط في القن عندهما كالامة ادعى حرية الاصل وشهدا ان فلانا حرره
قيل ترد وقيل تقبل لانهما شهدا باقل مما ادعاه يقول الحقير الظاهر
ان الرواية الاولى هي الاصح والاولى اذ بين حرية الاصل والعتق فرقا كبيرا

فاختلفت الشهادة والدعوى قال شهدا بتزويج الاب لا بقبول الابن له
القبول يقبل اذ النكاح معاوضة فتكون الشهادة بالايجاب شهادة
بالقبول وكذا لو شهد واحد انه باعه منه واخر انه هذا شراه منه تكون
شهادة بالبيع فش ادعى فعل نفسه وبرهن على فعل وكيله او بالعكس
اذا ادعى انه ملكه شراه من فلان بكذا فقال شهوده شرى وكيله
لا يقبل اذ ادعى شراء بنفسه وشهدا على شراء وكيله فلا موافقة اذ ترجع
حقوق العقد الى العاقد فيكون قد كذبه وعلى احد طريقي اصحابنا الوكيل يصير
مشتريا لنفسه اولا ثم يصير بايعا من موكله فلم توافق الدعوى
الشهادة قال المديون قضيته حقه وشهدا ان وكيله قضى يقبل
اذ لم ترجع الحقوق ادعى ان الدار ملكي فقال ذو اليد شريته منك وشهدا
انه شرى من وكيله لا يقبل وكذا لو شهدا انه شرى من فلان اخر واجاز
المدعي لا يقبل اذ اجازة البيع ليس ببيع

الفصل الثاني عشر فيما تسمع فيه الشهادة

بلا دعوى وفي الشهادة بالتسامع والشهادة على النفقات اعلم
ان الشهادة بالطلاق وعتق الامة يقبل حسبة بلا دعوى
ولا يشترط حضور المراة والامة ولكن يشترط حضور الزوج والمولى
ذ انما يشترط حضور المراة والامة لانهما لو حضرتا وكذبا الشهود
لم تبطل الشهادة لما مر انه لا يعتبر تكذيبه الشهود وانما الحضور لاطح م
تحضر المراة ليشير اليها الشهود فش اخبرها عدل ان زوجها مات
او طلقها ثلاثا فلها التزوج ولو اخبرها فاسق تحرت وانما يعتبر خبر
العدل لو قال عاينته ميتا او شهدت جنازته لا لو اخبر بنبيه
مخبر وبالي تمامه ولو شهدا عندها بطلاقها والزوج حاضر
ليس لها التزوج ولكن لا تمكن زوجها وكذا لو سمعت طلاقها
وانكر الزوج وحلف فردها عليه القاضي لم يسعها المقام معه
ويسعها ان تفتدي بمالها او تهرب واذا هربت فلها التزوج باخر
ديانة لا قضاء بي غاب عنها زوجها فتزوجت ثم اخبرها امرأته
حي فلو صدقت المخبر الاول وكذبت الثاني صدقته لا يفرق
بينها وبين الزوج الثاني ذ اخبرها واحد بموت زوجها او
ردته او بتطليقها حل لها التزوج ولو سمع من هذا الرجل اخر
حل له ان يشهد لانه من باب الدين فيثبت بخبر الواحد النكاح
والنسب قت لو اخبرها ثقة عدل او غير عدل فاتاها بكتاب
من زوجها بطلاق ولا يدري انه كتابه ام لا الا ان اكبر رأيها
انه حق فلا باس بها بالتزوج ص والاخبار عنده وعنها كالاخبار عندها

ط شهدا انه ابان امرأته فانكرت وقال الزوج لم ابن امرأتي فلانة
وشهدا ان اسمها فلانة فالقاضي لا يفرق بينهما وكذا في عتق الامة
لو شهدا انه حرر رقها وان اسمها فلانة وقالت لم يحررني يحكم بعتقها
والشهادة بحرمة المصاهرة والايلاء والظهار يقبل بلا دعوى بشرط
حضور المشهود عليه وقيل لا يقبل بلا دعوى في الايلاء والظهار والشهادة
في الوقف بلا دعوى ترد وقيل لان الوقف حق الله وهو التصدق بالغلة
فلا يشترط فيه الدعوى كطلاق وعتق امة والشهادة بعتق العبد
بلا دعواه لا تقبل عند الامام خلافا لهما فش انه خلاف ابي حنيفة في
الشهادة بالعتق لعارض اما في الحرية الاصلية فتقبل بلا دعوى
وفاقا اذ الشهادة بحرية الاصل شهادة بحرية امه وتلك شهادة
بحرمة الفرج وهو حق الله تعالى فتقبل حسبة كما في الطلاق وعتق
الامة يقول الحقير في اطلاق كلامه نظر لما ذكر في جامع الفصولين في فصل
المتفرقات نقلا عن فش ايضا ان الشهادة في الحرية الاصلية تقبل
لو كانت امه حية ولو كانت ميتة لا تقبل اذ لا يتصور في الميتة
تحريم الفرج وقيل ينبغي ان تقبل بلا دعوى من غير هذا التفصيل
شجع الصحيح ان دعوى العبد شرط عند الامام في حرية الاصل
ايضا والتناقض لا يمنع صحة الدعوى والشهادة لا في حرية الاصل
ولا في العتق العارض فش شهدا ان هذا الميت اوصى بتحرير هذا العبد
وهو لا يدعيه يقبل بلا دعوى لانه شهادة على اثبات حق الموصي
فيصير كان الموصي يدعي ويقول لتنفذوا وصيتي فيجب على ورثته تحريره
ولو امتنعوا اذا القاضي تحريره ط لا يحلف على عتق العبد بلا دعوى فاما
في عتق الامة والطلاق بلا دعوى فيحلف وقيل لا فلينا تأمل عند
الفتوى يقول الحقير وسيأتي في فصل التحليف ان محمدا اشار الى انه
يحلف وان سح قال لا يحلف قاضيخان في هلال رمضان لا يشترط
الدعوى ولفظ الشهادة كما يشترط في سائر الاخبارات وفي هلال
شوال ينبغي ان يشترط لفظ الشهادة واما الدعوى فينبغي ان
لا يشترط في عتق امة وطلاق حرة عند الكل وعتق العبد عند الصاحبين
وفي الوقف عند الفقيه ابي جعفر وعلى قياس قول الامام ينبغي ان
يشترط لفظ الشهادة والدعوى في هلال رمضان وشوال كما في عتق العبد
عنده اما هلال ذي الحجة ففي ظاهر الرواية كهلال شوال وفي النوادر انه كهلال
رمضان فصد هل يشترط حكم الحاكم بثبوت الرمضانية لم يذكر هذا في
الكتاب وينبغي ان لا يشترط حكمه بل يكفي ان يأمر الناس بالصوم وبالخروج
الى المصلى في العيد اشباه تقبل الشهادة حسبة بلا دعوى في اربعة عشر

موقتا

موقتا في الوقف وطلاق الزوجة وتعليق طلاقها وحرمة الامة
وتدبيرها والخلع وهلال رمضان والنسب وحد الزنا وحد الشرب
والايلاء والظهار وحرمة المصاهرة ودعوى مولاه نسبه وفي الاشباه ايضا
شاهد الحسبة اذا اخر شهادته بلا عذر لا تقبل لفسقه كما في القنية

الشهادة بالتسامع

وقز ط لم يجز الشهادة بتسامع
وشهرة على الاملاك واسبابها كبيع وهبة وصدقة وتجوز في اشيا
منها النسب فلو سمع من الناس انه هذا فلان بن فلان الفلاني وسعه
ان يشهد وان لم يعاين الولادة على فراشه وطريق معرفة النسب ان يسمع
من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب عند الامام وعندهما لو اخبره
به عدلان يكفي وقد مر في فصل الاشارة ان الفتوى على قولهما ومنها النكاح
فلو راى رجلا يدخل على امرأة وسمع من الناس انها زوجته وسعه ان يشهد
بذلك وان لم يعاين العقد فصغ شهدا بنسب او نكاح وقالا سمعناه
من قوم لا يتصور تواطؤهم على الكذب لا يقبل وقيل يقبل وفي عدم لشارة
الى ان القبول اصح ومنها القضا فلو راى رجلا قضى لرجل بحق من الحقوق
وسمع من الناس انه قاضي هذه البلدة وسعه ان يشهد ان قاضي بلد كذا
قضى لفلان بكذا وان لم يعاين تقليد الامام ومنها الموت فلو سمع من
الناس انه مات او راهم صنعوا به ما يصنع بالموتى وسعه ان يشهد
بموته وان لم يعاين وعن محمد اذا اخبره واحد عدل بالموت وسعه ان
يشهد به فصغ والصحيح ان الموت كنكاح وغيره لا يكفي فيه بشهادة
الواحد ثم في النسب والنكاح والقضا اذا ثبتت الشهرة عند ابي يوسف
ومحمد بخبر عدلين يجب الاخبار بلفظ الشهادة كما خ وبه اخذ كذا
حس وفي الموت تثبت الشهرة بخبر واحد اجماعا ولا يجب فيه لفظ الشهادة
بل يكفي مجرد الاخبار عم اما من يشهد عند القاضي فيتلفظ بلفظ
الشهادة ط شهدا بموته واطلقا يقبل ويحمل على الشهرة والمعاينة
ولو قالا سمعناه من الناس ولم يعاينا موته فلو لم يكن موته مشهورا
لا يقبل وفاقا ولو مشهورا قيل يقبل وقيل لا والشهرة لا تثبت
بقولهما سمعنا من الناس اذ السماع قد يكون من واحد غير عدل او جماعة
غير عدول فصغ الشهرة الشرعية ان يشهد عنده عدلان او رجل
وامرأتان بلفظ الشهادة من غير استشهاد ويقع في قلبه ان الامر
كذلك ط لو قالا نشهد ان فلانا اخبرنا به من حضر موته ممن يوثق به
قيل يقبل في الاصح كذا عده وقيل لا يقبل كي قالا نشهد انه مات
بالرؤية ولم يرياه قيل يقبل وكذا لو قالا دفناه او شهدنا جنازته
يقبل لانه لا يفعل ذلك الا بالميت وهنا مسألة عجيبة لا دراية لها

وعاينه ولو لم يعاين الموت الا واحد وشهد لا يقضي به وحده قالوا يخبر
به عدلا مثله فاذا سمع منه حل له ان يشهد بموته فيشهد ان معا فيقضي
حاضر موت غايب واحد وسمع اهله فما يصنع على الميت لم يسع لاحد
ان يشهد بموته لان مثل هذا الخبر قد يكون كاذبا ويبعد المسافة يحتمل
ذلك فلا يعتمد عليه حتى يخبر ثقة عن معاينة حمله ط وفي سك انما نشهد
على يخبر لو لم يكن منهما فيه بان لم يكن وارثا ولا موصى له والا فلا يعتمد
لانه يجر به النفع لنفسه صم شهد بموته عدل وامراة عدلة يسعه ان
يشهد بموته قش شهد رجل بموته وآخر بحياته فالمراة تاخذ بقول من كان
عدلا منهما ولو عدلين فبقول يخبر موته اذ يثبت العارض فاضيخان
اخبرها عدل بموت زوجها الغايب واثنان بحياته ان اخبر مخبر الموت
بمعاينة الموت او انه شهد جنازته حل لها التزوج وان كان المخبران
بحياته ارخا بتاريخ لاحق فشهادتهما اولى قش يجوز الشهادة بالتسامع
بسماع من محدود في قذف او من نسوان او عبيد اذا كانوا صادقين
ويجوز بسماع من صبي مميز ط شهادة الدخول بسماع تقبل وتتعلق به احكام
معروفة من نسب ومهر وعدة واحصان بخلاف الزنا حيث لم يجز الشهادة
به لانه فاحشة والشهادة بالمهر بسماع تقبل فانه ذكر في شيء من مهر قوم
خرجوا ما بينته جل فاخبروا من في الخارج ان فلانة تزوجت على كذا من
المهر وسمع الخارجون ان يشهدوا ان المهر كذا ولو قالوا سمعنا الذين شهدوا
يقولون المهر كذا لا يقبل من علم ان الشهادة بالمهر بالسماع لم تجز بقول
الحنفي هذه الرواية مرجوحة لا ذكر في الخلاصة واما المهر هل
يشهد بالتسامع فيه روايتان والاصح انه جايز كذا في المستقى من والشهادة
بالوقف وشرايطه هل تحل بشهرة وسماع لا رواية لهذا واختلف فيه
المشايخ قيل تجوز وقيل لا وقيل تجوز على اصل الوقف لا على شرايطه
وهو الاصح اذ ليشتهر اصله لا شرايطه ز يلعي وذكر الامام المرغيناني
انه لا بد من بيان الجهة بان يشهد وانه وقف على هذا المسجد او الفقرا
وما اشبهه فلو لم يذكروا الجهة في شهادتهم لا تقبل من شهد بالوقف
وصرحا بالتسامع يقبل قش بخلاف ساير ما يجوز فيه الشهادة
بالسماع فانهما لو صرحا انما شهدا بسماع لا يقبل وانما يقبل في الوقف
اذ الشاهد ربما يكون سنه عشرين سنة وتاريخ الوقف مائة سنة
مثلا فيتيقن القاضي انه يشهد بسماع فاذا لا فرق بين سكوت
وافصاح قاضيخان شهدا بما يجوز به الشهادة بالسماع وقالوا
لم نعاين ذلك ولكنا اشتهر عندنا جازت شهادتهم ولو قالوا شهدنا
بذلك لانا سمعنا من الناس لا يقبل من الشهادة بالعتق لا يحل بشهرة

وسماع

وسماع عندنا خلافا للشافعي والشهادة بالولا لا تحل بشهرة عند الامام
ما لم يعاين عتق من مولاه وهو قول ابي يوسف الاول وعلى قوله الثاني
تحل وقول محمد مضطرب مع العتق كالولا اختلافا

الشهادة على النفي لا تقبل الشهادة على النفي

والشهادة لو قامت على الاثبات وفيها نفي بان يقول هذه الفلانة
اوذ ابته نتج عنده ولم يذكر ملكا له هل تقبل اختلف فيه المشايخ
والاصح قبولها كذا فو وفي ص ا شهدا انه افرضه يوم كذا او صنع شيا
في مكان كذا فبرهن المدعى عليه انه لم يكن في ذلك اليوم في مكان
ذكره الاولان وكان في مكان كذا لا تقبل الشهادة الثانية
لانها قامت على النفي لان قولها في مكان كذا اي نفي ولو كان اثباتا صورة
المرض نفي ما قامت عليه البينة الاولى فتاوى رشيدية قال
المودع للمودع دفعتها اليك بمكانك يوم كذا وبرهن المودع ان المودع
بالكوفة في اليوم الذي ادعى الدفع فيه يوم كذا كان بالكوفة لم تجز هذه الشهادة
ولو برهن على اقرار المودع انه كان بالكوفة في ذلك اليوم قبلت الشهادة
اشباه تقبل البينة على النفي المتواتر كما في الظهيرية فتر ادعى الابنا
وشهد بهذا اللفظ ان مدعى عليه راجز ان مقدار زاد في بيت
لا يقبل لانه في الحقيقة شهادة على النفي سبر شهدا عليه انه قال
المسيح ابن الله ولم يقل قول النصارى فبانت امراته وهو يقول
وصلت بقولي قول النصارى تقبل البينة وتقع الفرقة ولو قالوا
سمعنا يقول المسيح ابن الله ولم نسمع منه غيره ترد الشهادة ولا
تقع الفرقة شهدا بخلع او طلاق بلا استثنا او خالع ولم يستثن
لا يقبل قول الزوج ومطلق ولو قالا لم نسمع منه غير كلمة الخلع او الطلاق
كان القول للزوج ولا يفرق بينهما الا ان يظهر منه ما يدل على صحة الخلع
من قبض البدل او غيره فحينئذ يكون القول قولها وهذه المسئلة مما
تقبل فيه الشهادة على النفي قنت امن الامام اهل المدينة فاختلطوا
باهل مدينة اخرى فقالوا كنا جميعا فشهد شهود من غيرهم انهم لم يكونوا
وقت الامان فيها تقبل الشهادة جع فالفتح الامام حج فنادت
محجبت فشهدا انه ضحى الامام يكونه لم يعتق قال محمد يعتق ذكر
قال عرمح ولم تذكر قول س وقيل هذه بناء على اشتراط
الدعوى في شهادة عتق العبد قال صاحب جامع الفصولين اقول
فعلى هذا لو وضعت المسئلة في الامة ينبغي ان يعتق وقال اذ دعواها
العتق لا يشترط بقول الحنفي وعلى هذا لو وضعت ايضا في صورة دعوى
العتق من العبد ينبغي ان يعتق وقال ايضا فلينظر شركا لم يتعرض

لذكر شرا قوله المسئلة مطلقة بين حملها على وقوع الشهادة بدعوى
من العبد وعلى وقوعها بلا دعواه فلا وجه لحملها على الثاني فقط كما لا يخفى
على ذي فهم سالم من الغلط ثم الظاهر ان عدم العتق ليس لما ذكروه بل لكون
الشهادة بالتضحية بكوفة شهادة على النفي حقيقة اذ الغرض منها
نفي حج المولى في تلك ما مر قبيل بصيغته نقلا عن ز من قوله لو لم يحج
الخ ويجوز ان يكون لاحتمال حج المولى يوم عرفة بمكة وتضحيته يوم النحر
بكوفة بطريق قطع المسافة البعيدة في يوم واحد كرامة وقد مر في فصل
الشهادات ان الشك يمنع الحكم فلا يعتق العبد مع الشك في حج مولاه بس
الشرط يجوز اثباته ببينة ولو كان نفيا كما لو قال لقنه ان لم ادخل الدار
اليوم فانت حر فبرهن القن انه لم يدخلها يعتق قيل فعلى هذا لو جعل
امرها بيدها ان ضربها بغير جناية ثم ضربها فقالت ضربني بجناية
فبرهنت انه ضربها بغير جناية ينبغي ان تقبل بينتها وان قامت
على النفي لقيامها على الشرط ويجيء في مسائل الامر باليد اه يقول الحقير
الذي سيجيء انما هو عدم قبول بينتها نقلا عن ز فلينظر هناك جف
قالت ان لم يجئ فلان هذه الليلة فامري بيدي كذا فشهدا انه حلف كذا ولم
يجئ فلان في تلك الليلة وطلقت امرأته تقبل لانها على النفي صورة
وعلى اثبات الطلاق حقيقة والعبرة للمقاصد لا للصور كما لو شهدا انه
اسلم واستثنى وادعى انه اسلم ولم يستثن تقبل بينة الاسلام ولو فيها
نفي لان غرضهما اثبات اسلامه يقول الحقير ظاهر ما في جف وبس
يرى مخالفا لما مر نقلا بصحيحه في فش وص ووجه التوفيق هو ان الشهادة
لو قامت على اثبات شيء في الحقيقة تقبل وان كانت في صورة النفي
ولو قامت على نفي شيء في الحقيقة لا تقبل وان كانت في صورة الاثبات
فالمشهود به حقيقة في مسئلتي جف وبس انما هو الطلاق والعتاق
وهما امران ثبوتيان بخلاف ما في فش وص اذ المشهود به فيهما مجرد
نفي ما ادعاه المدعي لا اثبات شيء سواه كما لا يخفى ولا اشكال في مسئلة
جع ولا على حلها بان يقال المشهود به فيها لفظا هو ان المولى ضحى
العام بكوفة والغرض منه نفي وقوع حج المولى فقد قامت فيها الشهادة
على نفي محض واما كون المراد منه عتق العبد فذلك غرض الغرض ومقتضى
المعنى فلا يعتبر كما ان الشبهة معتبرة وشبهة الشبهة غير معتبرة
اذ ببعد الدرجة يسقط من الاعتبار هذا ما لاح بالبال العليل والله
الهادي الى سواء السبيل فش ادعى انها امرأته فقالت اني مطلقة
ثلاثا لانه قال اگر فلان روز بگريزد اين فلانه تيزد يك ترسارم
فانت طالق ثلاثا ومضى ذلك اليوم ولم يأت لها وبرهنت على ذلك

تندفع الخصومة ولو برهن المسلم اليه ان السلم فاسد لانهم لم يذكروا الاجل
يقبل لانه ح قال يقبل على الشرط ولو كان نفيا صح الوارث لو كان يحجب
بغيره كجد وجدة واخ واخت لا يعطى شيئا ما لم يبرهن على جميع الورثة
اذ يشهدا انا لا نعلم له وارثا غيره لان ارث الاخ والاخت معلق
بشرط الكلالة وهي من ليس له والد ولا ولد فما لم يثبت هذا الشرط بنص
من الشهود لا يرثان ولو قالا لا وارث له غيره يقبل اذ المراد انا لا نعلم
له وارثا غيره ولو كان الوارث ممن لا يحجب باحد فلو شهدا انه وارثه
ولم يقولا لا وارث له غيره او لا نعلمه تلوم القاضي زمانا رجاء ان يحضر
وارث اخر فان لم يحضر وارث اخر يقضي له بجميع الارث ولا يكفل عند الامام
فيما قالا لا وارث له غيره وفيما قالا لا نعلمه هو الاصح من مذهبه وعندهما
يكفل فيهما ومدة التلوم مفوض الى راي القاضي وقيل سنة وقيل شهر مما
وهذا عند س واما احد الزوجين لو اثبت الوراثة ببينة ولم يثبت
انه لا وارث له غيره فعند ابي حنيفة يحكم لهما باكثر النصيبين بعد التلوم
للزوج النصف وللمراة الربع وعند س باقل النصيبين له الربع ولها الثمن

الفصل الثالث عشر في دعوى الوقف والشهادة عليه

وفيه مسائل متفرقة متعلقة بالوقف ط القضاء بالوقفية قيل يكون
قضاء على الناس كافة حتى لو برهن المتولي على وقفية ارض وحكم بها
على ذي اليد ثم ادعى اخر انه ملكه لا يسمع لجعله كالقضاء بحرية الاصل
وقيل لا حتى لو ادعى اخر انها ملكه يسمع لجعله كالقضاء بالملك قش ادعى ملكا
بيد اخر بيده متول يقول وقفه زيد على مسجد كذا وحكم به للمدعي فلو ادعى متول
اخر على هذا المدعي انه وقف على مسجد كذا من جهة بكر يقبل اذ المقضي عليه
متولي الواقف لا مطلق الواقف قنية متولي وقف برهن على وارث
الواقف الذي بيده المحدود وانه وقف على كذا وقفا صحيحا فبرهن الوارث
على فساد الوقف لو الفساد بشرط في الوقف مفسد فبينة الفساد اولى
لانه اكثر اثباتا ولو لمعنى في المحل او غيره فبينة الصحة اولى ادعى على شخص
ان الدار التي بيدك وقف عليه مطلقا وذو اليد ادعى انه اشتراها
من الواقف وارخ وبرهنا فبينة الوقف اولى وقيل ان لم يشهدوا باليد
تاريخا سابقا فبينته اولى والا فبينة الوقف اولى فظ ارض بيد
رجل اخر ادعى رجل انهما بين الارضين وقف عليه وقفهما
جده على اولاده واحفاده ابدا ما تناسلوا واحد ذي اليد حاضر
فبرهن عليه المدعي فلو شهدا انه ملك الواقف فوقفهما جميعا وقفا
واحدا وذكرا شرائط الوقف حكم على الحاضر بكون الارضين وقفا اذ الحاضر
هنا ينتصب خصما عن الغائب فصار كاحد الورثة ولو شهدا انه وقف

ووقفين متفرقتين يقضي بوقفية ما في يد الحاضر فقط فالذي في المسئلة
نوع اشكال وينبغي ان يحكم بوقفية ما في يد الحاضر فقط في الوجهين جميعا لانه
المعتبر باحد الورثة وذلك انما يصير خصما عن البقية اذا كان العين بيده
اما لو ادعى عينا من التركة على وارث ليس العين بيده لا يسمع وفي مسئلتنا
احدى الارضين بيد الغايب فكيف يقضي بوقفيتها على الحاضر يقول الحقير
لا اشكال لانه ينبغي ان لا يقضي به لانه وان كان احد الارضين في يد الغايب
لكن الشهود لما شهدوا ان الواقف وقفهما صارتا في حكم ارض واحدة
فانتصب الحاضر خصما لاحد الورثة اذا كان العين بيده ثم ان الظاهر انه اذا كان
عين في يد وارث حاضر وعين اخرى في ايدي ورثة غايبين فادعى رجل
كلتا العينين على الحاضر بانه شراهما من المورث في صحته ولحقه بكذا وبرهن
على ذلك ينبغي ان يحكم للمدعي بالعينين جميعا ويكون الوارث الحاضر خصما
عن البقية في كلتا العينين لكونهما مذكورتين معا في الشهادة فيصير
كان في يده كلتا العينين فظهر بما قررناه لا فرق بين المسئلتين فلا
اشكال في البين جر ادعى كرما فانكر والبداية وقف على الفقرا وانا فيهم
صح اقراره ويكون وقفا فلو اراد المدعي تحليفه لياخذ القيمة فعلى قياس قول
الامام لا يحلفه لانه اقرار بالوقف لانهما لا يضمنان قيمة العقار وعلى قياس
قول محمد يحلفه وان نكل ياخذ منه قيمته وينبغي بقول محمد كيلا يحتال بمثله
للحيلة لدفع اليمين عن نفسه وعلى هذا لو اقر بها لابنه الصغير وقد ذكر
في مسائل الاستحقاق ونقلت في محله ثمات فادعى احد انه له واقر به ورثته
لا يبطل الوقف وضمنوا قيمته من تركة الميت ولو انكروا فله تحليفهم لاخذ القيمة
اما لو اراد تحليفهم لياخذ الوقف فلا يمين عليهم وفيه ايضا الفتوى في غصب
عقار الوقف بضمان نظر الوقف وفي غصب منافع الوقف ايضا بضمان
نظر الوقف فيشتري بقيمة العقار المغصوب عقارا آخر فيكون على سبيل
الوقف الاول لانه بدل الاول فقط ارض بيد رجل زعم انه ملكه فبرهن
قوم انه وقف وقفه عليهم حكم بالوقف فيؤخذ منه وهذا صريح
في ان دعوى الموقوف عليه صحيح فش ادعى الموقوف عليه انه وقف
عليه لو اداه باذن القاضي يصح وفاقا ولو بلا اذنه ففيه روايتان
والاصح انه لا يصح اذ حقه في الغلة فقط فلا يكون خصما في شي آخر
يقول الحقير الظاهر ان هذا التعليل عليل اذ الوقف والغلة
ليسا بشيئين متغايرين حكما اذ الغلة ثمر الوقف فبزوال الوقف
تزول الغلة فيصير كان الموقوف عليه ادعى شرط حقه فينبغي ان تكون
الرواية الاولى هي الاصح والاولى والله اعلم وفيه ايضا ولو كان الموقوف
عليه جماعة فادعى احدهم انه وقف بغير اذن القاضي لا يصح رواية

واحدة

واحدة وفيه ان مستحق غلة الوقف لا يملك دعوى غلة الوقف وانما يملكه
المتولي يقول الحقير يرد عليه اشكال بان الغلة حقه فكيف لا يملك دعوى
حقه وفيه لو كان الوقف على رجل معين قيل يجوز ان يكون هو المتولي بغير
الخلاف والقاضي ضمان المتولي لا يعتد به وينبغي بانه لا يصح لانه حقه اخذ الغلة
لا التصرف في الوقف ولو غصب الوقف احد ليس لاحد من الموقوف عليهم
خصومته بلا اذن القاضي عده لا تسمع الدعوى من الموقوف عليه فو تسمع
ذيلا وقيل بقيد الموقوف عليهم لم يملكوا اجارة الوقف وقال جر لو كان الاجر
كله للموقوف عليه بان كان الوقف لا يشترط وغيره لا يشاركه في الغلة فيجوز
يجوز وهذا في الدور والحوانيت واما الاراضي فلو شرط الواقف تقديم
العشر والخراج وسائر المؤن ليس للموقوف عليه ان يوجرها ولو لم
يشترط يجب ان يجوز ويكون الخراج والمؤنة عليه وهو نظير ما لو كان الموقوف
عليه متعددا فقاسموا فاخذ احدهم ارضا فزرعها بنفسه قال
ابو يوسف ان كانت الارض عشرية جاز وهما يأثم ولو خراجية لم يجز
كذا فقط وفي فش ادعى انه وقف وانكره واليد فصالحه على مال
لم يجز ان الصلح كبيع وليس للمتولي بيعه واستبداله ولو دفع المتولي
شيا الى ذي اليد واخذ الدار للوقف يجوز ولو لم يكن له بينة على اثبات
الوقف والموقوف عليه لو فعل ذلك لم يجز لانه ليس بخصم بس ادعى دارا
في يد آخر ثم ادعى المتولي ان المرهونة وقف وبرهن فلو كان المدعي ادعى الدار
بيناها لا تقبل بينة المتولي والا فالمرهونة وقف فالبنا للمدعي فش
ادعى المشتري على بايعه ان المبيع وقف يقبل في الاصح وينقض البيع ولو
لم يقل البايع انه وقف على ذكر في فق انه لا تصح هذه الدعوى قال
صاحب جامع الفصولين ينبغي ان يقبل لو برهن فق برهن انه وقفه قبل
بيعه يبطل البيع وليس للمشتري حبس المبيع بثمنه ولو لا بينة له
فالقول للمشتري ولو برهن المشتري انه كان وقفا على كذا لا يقبل
لانه ساع في نقض ما تم به ولانه ليس بخصم في دعوى الوقفية
عن الموقوف عليه قال صاحب جامع الفصولين اقول الاوقف نقل غير
المشتري وهو مشتغل به وهو مما يخفى فينبغي ان يقبل كما في الطلاق والعتق
وقوله ليس بخصم الخ لا يضر اذ المشتري يريد الثمن فهو خصم فيه فتصح
دعواه كما في التحرير يقول الحقير يؤيده ما صرح انفا في فش انه يقبل في
الاصح لكن لقائل ان يقول الظاهر ان الاصح عدم القبول لان المشتري يريد
ابطال حق الغير بنقض البيع وهو متهم فيه اذ عساه ندم في شرائه فزور
على البايع دعوى الوقف لينتقض البيع والله اعلم ن متولي ادعى انه وقف
على كذا ولم يذكر الواقف قيل يصح وقيل ما لم يذكر الواقف عند الامام

وبهذا اذا الوقف عندهما حبس الوقف على ملك الواقف فلا بد من ذكره لكيلا
يكون اثباتا للمجهول فقط الشهادة في الوقف بلا بيان الواقف تقبل فش
لا تقبل عدة ينبغي ان تقبل لو كان قديما ولو ذكروا الواقف لا المصرف يقبل
لو قديما ويصرف الى الفقراء وقف قديم مشهور لا يعرف واقفه استولى عليه ظالم
فادعى المتولي انه وقف على كذا مشهورا وشهدوا كذلك فالمختار انه يجوز اذ
الشهادة على اصل الوقف بالشهرة تجوز في المختار ولو كان الوقف على قوم
باعيانهم واما على الشرائط فلا هو المختار كذا في البزازية وفي الفتاوى
العصري شهدوا ان هذا المحدود وقف على كذا ولم يذكروا الواقف يقبل
لو كان قديما ولو ذكروا الواقف لا المصرف يقبل ان كان قديما ويصرف الى
الفقراء فلو شهدوا على اقرار المدعي الواقف بالوقف لا يقبل الا اذا اقاموا اقر
بالوقف وهو بملكه فش في الوقف تقبل الشهادة على الشهادة وشهادة
الرجال مع النساء وكذا الشهادة بسماع ولو صرحا به ولو شهد واحد انه
وقفه على زيد واخر انه وقفه على عمرو لم تقبل وتصرف غلته الى الفقراء
لانهما اتفقا انه وقف ولو شهدا انه وقف على نفر استحسن وهما من
قرابته تقبل وكذا لو شهد اهل مدرسة بوقف المدرسة او اهل
المحلة بوقف محلة يقبل والمشايخ فصلوا فيها فقالوا اهل المدرسة
ان كانوا ياخذون الوظايف من ذلك الوقف لا يقبل والا يقبل وكذا اهل
المحلة وقيل في هذه المسائل كلها تقبل وهو الصحيح لان كون الفقير في
المدرسة والرجل في المحلة ليس بلازم بل يتنقل وشهادة اهل المسجد
تقبل لانهم لم يجروا لانفسهم بتلك الشهادة نفعا شهدا انه وقف حصته
من هذه الدار او الارض وجهلا حصته لا تقبل عند الامام ومحمد قياسا
على ما لو باع حصته من الارض ولم يعلم المشتري حصته لم يجز البيع عندهما
لا عند ابي يوسف جف بيده ضيعة فادعى اخر انها وقف واحضر صكا
فيه خطوط العدول والقضاة الماضيين وطلب الحكم به ليس للقاضي
ان يقضي به لصك لانه انما يحكم بالحجة وهي البينة والاقرار لا الصك اذ
الخط مما يزور وكذا لو كان على باب الحانوت لوح مضروب ينطق بوقفية
الحانوت لم يجز للقاضي ان يقضي بوقفيته به فد غصب وقفا فنقص
فما اخذ بنقصه يصرف الى مرمته لا الى اهل الوقف لانه بدل الرقبة
وحقهم في الغلة لا في المرمة ولو زاد غاصبه فيه شيئا فلو لم يكن مالا ولا له
حكم المال كحرثه بلا شيء ولو كان مالا قايما ككرس وبنا امر بقلعه
الا اذا اضر بالوقف فيضمنه القيم او القاضي قيمته من غلة الوقف
اذا كانت ولا يوجر الوقف ويعطى اجرته كذا في فص وفي جس تبني
للمستاجر فيه فزاد غيره في الغلة لياخذه فلو اجره مشاهرة فاذا جاء

راس

واما الشهر فللمتولي فسخ الاجارة لانها في المشاهرة تنعقد عند راس
كل شهر ثم بعد الفسخ يومر الباني برفع بنايه لو لم يضر ولو ضر يترك
للباني رفعه لانه وان كان ملكه فليس له ان يضر بالوقف ثم ان كان رفعه
يضر بالوقف فان رضي المستاجر ان ياخذ المتولي بنايه للوقف بقيمته
منزوعا او مبنيا ايهما كان اقل فللمتولي ان ياخذه للوقف باقل القيمتين
ولو لم يرض لا يجبر اذ التمليك بغير رضاه لم يجز فيوجره من غيره ويبقى
البناء الى ان يتخلص ملكه ولا يمنع البناء صحة الاجارة من غيره اذ لا يد له
على ذلك البنا حتى لا يملك رفعه وفيه حانوت وقف عمارته لاخر لصاحب
العمارة ان يستاجره باجر مثله فلو كانت العمارة لو رفعت يستاجر باكثر مما
استاجره كلف رفع العمارة ويوجر من غيره اذ النقصان عن اجر المثل لم يجز
الا من ضرورة ولو كانت لو رفعت لا يستاجر باكثر يترك بيده سبيل النقل
عن ارض وقف فبنى فيها بنا مملوك وكان صاحبا لسكني فهذا استاجر الارض
باجر مثله لو صح فتبدل المتولي بعد زمان وزاد اجر مثله فابى مالك
البنا الا بالاجرة الاولى فالمتولي الجديد لا يرضى الا باجر المثل لان هل للمتولي
ذلك اجاب نعم ذ استاجر ارض وقف ثلاث سنين باجر مثلها حتى جازت
فرخصت اجرتها لا تنفسخ ولو غلت لا تنفسخ في رواية لان اجر المثل
يعتبر وقت العقد وينفسخ في رواية وتجدد العقد الى وقت
الفسخ لزمه المسمى للاول وفيما بعده لو رضي المستاجر لها بالزيادة
فهو اولى من غيره ولو لم يمكن فسخ العقد بان كان فيه زرع فالى وقت
الزيادة لزم المسمى وبقدر الزيادة يجب اجر مثلها وزيادة
الاجر تعتبر لو ازدادت لزيادة اجر مثله عند الكل فيما لو زاد واحد
تعنتا لا تعتبر هذه الزيادة جع لو اجر باجر مثله ثم زاد اجر مثله
لا ينفسخ ولو اجره باقل وجب الاقل فلو زاد اجر فللمتولي ان يخرج الاول
الا ان يستاجره للاول باجر مثله باذن المتولي فلما مضت المدة زادت
الاجرة للمستقبل فرضي صاحبها لسكناها الزيادة فهو اولى فو المتولي
لو سكن رجلا دار الوقف بلا اجر فقيل لا شيء على الساكن وعامة المتاخرين
على انه عليه اجر المثل سوا اعدت الدار للغلة او لا صيانة للوقف
عن الظلمة وقطعا للاطماع الفاسدة وبه يفتى وكذا لو سكن دار وقف
بلا اذن واقفه ومتوليه لزمه اجر مثله بالغا ما بلغ وكذا لو متولي
باع وقفا فسكنه المشتري فعزل المتولي فولي اخر فادعى ان له
على المشتري فساد البيع لزم المشتري اجر المثل اعدت للغلة او لا
خ اجر القيم باقل من اجر مثله قدر ما لا يتغابن الناس فيه حتى لم
يجز فسكنه المستاجر لزمه اجر مثله بالغا ما بلغ على ما اختاره

المتاخرون وكذا الواجب اجرة اجارة فاسدة لط لا يضمن منافع الغصب
في ظاهر الرواية وبعضهم يضمنها في الوقف ومال اليتيم والمعد للغلة
اي يجب اجر المثل خ غصب وقفا فاجرة يجب المسمى على المستاجر لو جره
الغاصب فظ ومتولي اجر بدون اجر مثله لزمه تمامه وكذا اب اجر
منزل صغيره ان لم يكن له ولاية الحط فصط سكن بيتا شراه فظهر انه
وقف او للصغير يجب اجر مثله سئل متعمم زرع في وقف بلا اذن
متوليه ... شده غلة ... مسعود ...
... وقف ...
... وقال بعضهم ينبغي ان يجب
الثلث او الربع على عرف ذلك الموضع فن متولي شري بمال الوقف دارا
للوقف اختلف المشايخ فيه قيل يلحق بالوقف فلا يجوز بيعه وقيل
يجوز بيعه وهو الاصح اذ في صحة الوقف وشرائطه لزومه كلام كثير
ولم يوجد هنا طحم متولي اذا اشترى ضيعة بغلة الوقف لتكون موقوفة
على وجه الوقف لا تصير وقفا ولم يوجد فيه رواية فقيل يجيز
القاضي شراه فتصير وقفا على انه لم يجز وتضمنه المتولي لو قيل له ايجوز على الوقف
شرا ما يكون فيه عمارة الوقف وزيادة غلته واما ما يكون وقفا
على ذلك الوقف جه وهو وقفا اخر لا من مصالح الوقف الاول الا يرى ان
غلته تصرف الى عمارة نفسه وما فضل يصرف الى عمارة الوقف الاول
قنية اجتمع من مال المسجد شيء تفضل ليس للقيم ان يشتري به شيئا دارا
للوقف ولو فعل ووقف يكون وقفه ويضمن وقيل يجوز استحسانا نادرة
انتي محمد في مسئلة وينبغي ان يشتري ويبيع بامر الحاكم ولو اشترى
بالغلة حانوتا ليستغل ويباع عند الحاجة فهو اقرب الى الجواز ص
ولو خرب الوقف يجوز تحويل نقضه الى محل اخر سك استبدال الوقف
باطل الا رواية عن ابي يوسف وقيل يجوز ما لم يكن مستغلا خ يجوز لو
جوزه الواقف فصط باع الوقف بامر القاضي ورايه جاز وكذا
روي عن ابي يوسف فخ قال بعضهم لم يجز بيع الوقف لو مستغلا لحكوما
وهو الاصح عدع وقف افتقر الى بيع وقفه يرفع الى القاضي حتى
يفسخ لو لم يكن مسجلا وقيل صح عن وقف تعذر استغلاله هل للمتولي
بيعه واشترا اخر مكانه بثمنه قال نعم فقيل له لو لم يتعطل
ولكن يوجد بثمنه ما هو خير منه قال لا يبيعه وقيل لم يجز بيع
الوقف تعطل او لا وكذا استبداله ي عن محمد لو تعطل فللقاضي
بيعه واشترا اخر بثمنه وليس ذلك الا للقاضي ذ ضعفت ارض
وقف عن الاستغلال ويوجد بثمنه ارض هو اكثر ريعا منه فللقيم

بيعه واشترا ارض اكثر ريعا بثمنه عدع شرط ان يستبدل
بارض اخرى اذا شا او شرط ان يبيعه ويشتري بثمنه ما يصير
وقفا مكانه جاز الشرط عند ابي يوسف وعند محمد جاز الوقف
وبطل الشرط ولو لم يشترط الاستبدال بثمنه ما يصير وقفا مكانه
قال ابو يوسف جاز الوقف وبطل الشرط وقال محمد يبطلا مجمع
عن محمد لا مسجد ضيق لا يعرف بانيه لاهل المحلة بيعه وصرف ثمنه الى مسجد
اخرخ اذا لم يشترط الواقف الاستبدال اشار في السير الى انه لا يملكه
الا القاضي اذا راى مصلحة ولو شرط الاستبدال ولم يذكر ارضا ولا دارا
فباع الارض له ولي فله ان يستبدلها بجنس العقار من ارض ودار
وكذا لو لم يقيد الاستبدال في بلد فله ان يستبدل في اي بلد شا
ت اجمع العلما على جواز بيع بنا المسجد وحصيره اذا استغني عنه
فقط بيع بنا الوقف جاز بعد الهدم لا قبله وكذا الشجر المثمر لو نو
جاز بيعه بعد القطع لا قبله ولو غير مثمر جاز قبل قطعه بعد قط ف
وقف على فقرا فاحتاج بعض قرابته ورفع الامر الى القاضي فاعطاه
منه لم يكن حكما اذ هو بمنزلة الفتوى فله ان يرجع في المستقبل بان يعطي
غيرهم من الفقرا جميع الغلة اما لو حكم ان لا يعطي غير قرابته فيلزم حكمه
وقيل لا ولو وقف على اولاده فعند عامة المشايخ يعتبر حدوث الغلة
لا يوم الوقف فالموجود من ولده يوم الوقف ومن ولد بعده سوا في استحقاق
الغلة اذا كان موجودا وقت الغلة وكذا لو وقف على فقرا قرابته لمن كان
فقيرا يوم حدوث الغلة يعطي له ولو استغنى بعده او كان غنيا قبله
نن وقف على اولاده واولاد اولاده هل يدخل فيه اولاد البنات
فيه روايتان ويفتى بانهم لا يدخلون لقول الخصاف برجيع عدم
الدخول بخلاف ما في فتاوى الامام قاضي خان من تبعه اسطر مدلا
مفصلا يويد ما ذكرناه ما افاده العلامة الشهير بكمال پاشا زاده
رسالة الفها في تحقيق هذه المسئلة قاضي خان قال ارضي هذه
وقف على ولدي وولد ولدي ولم يزد عليه تدخل فيه ولده لصلبه
واولاد بنيه ليشتركون في الغلة ولا يقدم ولد الصلب على ولد الابن
لانه سوى بينهما في الذكر وهل يدخل فيه ولد البنت قال هلال
يدخل وكذا لو قال ارضي وقف على ولد وولد ولدي الذكور قال هلال
يدخل فيه الذكور من ولد البنين والبنات وقال علي الرازي
اذا وقف على ولده وولد ولده يدخل فيه الذكور والاناث من ولده
فاذا انقرضوا فهو لمن كان من ولد من الواقف دون ولد بنت الواقف
ولو قال على اولادي واولاد اولادهم كان ذلك للكل يدخل فيه ولد الابن

وولد البنت والصحيح ما قاله هلال لان اسم ولد الولد كما يتناول
اولاد البنين يتناول اولاد البنات فانه ذكر في السير اذا قال اهل الحرب
امنونا على اولادنا واولاد اولادنا يدخل فيه اولاد البنين واولاد البنات
قال الامام السرخسي لان ولد الولد اسم لمن ولدته ولدك ولدك
وابنتك ولدك فمن ولدته ابنتك يكون ولد ولدك حقيقة بخلاف ما لو قال
ولدي فان ثمة ولد البنت لا يدخل في الوقف في ظاهر الرواية لان اسم
الولد يتناول ولد الصلب وانما يتناول ولد ابنه لانه ينسب اليه
عرفا وعن محمد ان ولد الولد يتناول ولد البنت عند اصحابنا عن
امام مسجد رفع الغلة وذهب قبل مضي السنة لا يسترد منه غلة بعض
السنة والعبرة لوقت الحصاد فان كان وقت الحصاد يؤم في المسجد
يستحق فصار كالجزية وموت قاض في خلال السنة وعلى هذا امام اكل الغلة
لو فقيرا وكذا الحكم في طلبة العلم في المدارس قصط فان مؤذن ولم
يستوف وظيفته تسقط لانها في معنى الصلة وكذا القاضي وقيل لا تسقط
لانها كالاجرة ولو للامام وقف في يد المتاجر فلم ياخذ الاجرة حتى مات
فلو اجره المتولي تسقط لا لو اجره الامام د لا يجعل القيم الى المتولي من الاجانب
ما دام يوجد من ولد الواقف واهل بيته من يصلح لذلك ولو اقام القيم
غيره مقام نفسه في صحته لم يجز الا اذا فوض اليه على سبيل العموم وفي محل
اخر للقاضي عزل قيم نصبه الواقف لو خيرا للوقف وذكر شر الناصحي لا يملك
نصب وصي وقيم مع بقاء وصي الميت وقيمه الا عند ظهور الخيانة
منهما ص مات المتولي والواقف حي فنصب القيم الى الواقف لا الى
القاضي فلو كان الواقف ميتا فوصيه اولى من القاضي فلو لم يوص فالراي
الى القاضي وكذا خص قال محمد في السير انه الى القاضي ذ واقف
شرط الولاية لرجل فهي للواقف ايضا وله عزل من شرط ونصب غيره
فتم وقف وجعل له متوليا وشرط التولية لاولاده واولاد اولادهم
ليس للقاضي ان يولي غيرهم ولو فعله لا يصير متوليا ففط اهل مسجد
او ارباب وقف لو نصبوا متوليا بلا امر القاضي لم يجز هو المختار
عن هيا توضعا لبنا مدرسة فقبل بناها لو وقف عليها
قرى بشرائط وجعل اخره للفقراء وحكم قاض بصحته قيل لا يصح الوقف
وقيل يصح وهو الصحيح ويصرف الغلة الى الفقراء الى ان تبنى المدرسة
ثم الى المدرسة ف وقف ارضه على اولاد فلان وجعل اخره للفقراء
وليس لفلان اولاد جاز الوقف والغلة للفقراء فان حدث لفلان
اولاد فالغلة لهم وجيز انهدم الوقف لو كان بجنب المسجد زيدوا
منها في المسجد باذن القاضي وكذا ان الدور والحوانيت ولو اجر ملك

يجب

يجب مسجد ضاق عن اهله يوخذ ارضه وبنيته كرها وقد صح عن عمر رضي الله
عنه وكثير من الصحابة انهم اخذوا اراضي بكره من اصحابها فزادوا في
المسجد الحرام يقول الحقير لعل الاخذ كرها ليس في كل مسجد
ضاق بل الظاهر انه يختص بما لم يكن في البلد مسجد اخر اذ لو كان فيه مسجد
اخر يمكن دفع الضرورة بالذهاب اليه نعم فيه حرج لكن الاخذ كرها
اشد حرجا منه ويؤيده ما ذكرناه نقل الصحابة رضي الله عنهم اذ لا
مسجد في مكة سوى المسجد الحرام والله اعلم فد مسجد واسع فجعل بتولية
بعضه حانوتا للمسجد لم يجز ط لو لم يكن للمسجد اوقاف واحتاج الى العمارة
لا يؤجر بوجه ما شيء منه كم مسجد متخذ من جانب الطريق ليس له حكم المسجد
بل هو طريق اذ لو رفع حيطانه عاد طريقا كما كان قبله مح وقفه على انه
بالخيار بطل الوقف ولو جعل ارضه مسجدا على انه بالخيار جاز المسجد
وبطل الشرط خو اوصى بثمانين مسجدا كذا ومن قيمته جاز صط اعطى دراهم
في عمارة مسجد ونحوها صح بطريق الهبة لا بطريق الوقف فلو وقفه
غير مدينا على مسجد كذا لم يجز لانه منقول ووقف المنقول
لم يجز الا في المتعارف فاستحسنا في السلاح والقدوم ونحوها ح اوصى في صحته
بدار على مصالح المسجد تكون وقفا برقبتها لا بغلته حتى لو باعه
متوليه بامر القاضي جاز كذا قال بعض المتاخرين وقال صط ينبغي
ان يكون بغلته ولا يكون للقاضي ولاية بيع الدار يقول الحقير قوله ينبغي
محل الكلام لظاهر ان مبناه قول ابي حنيفة ان الوقف هو حبس
العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة والمتوقع على قول ابي يوسف
ومحمد ان الوقف يخرج عن ملك الواقف لما ذكر في ح اصح واولى
كما يجيء قبيل صط عن اوصى بثلث ماله لمسجد في اي شيء يصرف
قال عمارته وبنائه دون تزيينه قيل له فما حكم المنارة قال
ذلك من المسجد فيجوز ان يبني به المنارة قد قال ارضي هذه للسبيل
ولم يزد عليه فلو كان من قوم عرف هذا اللفظ فيما بينهم فهو وقف
لو وقفه والا فلو اراد به الوقف فهو وقف ولو صدقة فهو صدقة
يتصدق بعينها او بقيمتها دمر عنز يبني بيته في اجارة دار
الوقف وبثلاث سنين في ارض ولا يبطل الوقف ولا يرهن قطعا
المتولية لا يرى وكذا القاضي بني ارضه فوقف البنا دون الارض
لم يجز وقيل جاز قاضيخان في الاصل وقف البنا بدون الارض
لا يجوز ولا يجوز وقف البنا في ارض هي عارية او اجارة فان
كانت ملكا للواقف البنا جاز عند البعض وعن محمد اذا كان البنا
في ارض الوقف جاز على الجهة التي تكون الارض وقفا عليها مجمع

الفتاوى وإن كان أصل البقعة وقفا على جهة قربة فبنى عليها البنا
ووقف بناها على جهة أخرى اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يجوز
وقال بعضهم يجوز وأما إذا وقف البنا على جهة القربة التي كانت
عليها البقعة وقفا عليها يجوز بالاتفاق ويصير تبعا للبقعة اشباه
لو وقف على المصالح فهي إمام وخطيب ومؤذن وشراء دهن وحصير ومراوح
لم يجز الاستدانة على الوقف إلا إذا احتيج لمصلحة الوقف كتعمير وشراء بذر
فيجوز بشرطين الأول إذن القاضي الثاني أن لا يتيسر إجارة العين والصرف
من أجرتها والصرف على المستحقين ليس من الضرورة والاستدانة القرض
والشراء بنسيئة ويجوز للمتولي شراء متاع بأكثر من قيمته وبيعه وصرفه
ويكون دينا على الوقف استبدال الوقف العامر لا يجوز إلا في مواضع الأول
لو شرطه واقفه الثاني لو غصبه غاصب وأجرى عليه الما وصار بحرا لا يصلح
للزراعة فيضمنه المتولي القيمة ويشتري بها أرضا بدلا الثالث
أن يجحده غاصب ولا بينة الرابع أن يرغب فيه أحد ببدل أكثر غلة وأحسن
صقعا فيجوز على قول أبي يوسف وعليه الفتوى كما في فتاوى قارئ الهداية
لم تجز إجارة وقف بأقل من أجرة المثل إلا إذا لم يرغب أحد إلا بالأقل وكان
النقصان يسيرا شرط الواقف كنص الشارع أي في وجوب العمل به
وفي المفهوم والدلالة إلا في مواضع الأول شرط أن لا يعزل القاضي الناظر
فله عزل غير الأهل الثاني شرط أن لا يؤجر وقفه أكثر من سنة والناس
لا يرغبون في استئجاره سنة أو كان في الزيادة نفع للفقرا فللقاضي
المخالفة دون الناظر الثالث لو شرط أن يقرأ على قبره فالتعيين
باطل الرابع أن يتصدق بفاضل الغلة على من يسأل في مسجد كذا كل يوم فللناظر
التصدق على غيرهم الخامس شرط للمستحقين خبزا ولحما معينا كل يوم
فللناظر أن يدفع القيمة من النقد وفي موضع لهم طلب العين وأخذ
القيمة السادس يجوز زيادة القاضي على وظيفة الإمام إذا كان لا تكفيه
وكان عالما تقيا السابع شرط عدم الاستبدال فللقاضي الاستبدال
إذا كان أصلح ليس للقاضي عزل الناظر بمجرد شكاية المستحقين حتى
يثبتوا عليه خيانة وكذا الوصي وفي الحاوي الذي يبدأ به من ارتفاع
الوقف عمارته شرط الواقف أو لا ثم ما هو أقرب إليها وأعم للمصلحة
كالإمام والمدرس والوقاد والفراش وما كان بمعناهم لتقييده بالكاف
فما كان بمعناهم الناظر والخطيب ملحق بالإمام بل هو إمام الجمعة
وينبغي إلحاق المؤذن بالإمام وكذا الميقاتي لكثرة الاحتياج إليه
للمسجد إذا حصل تعمير وقف في سنة وقطع وظيفة المستحقين كلها
أو بعضها فما قطع لا يبقى لهم دينا على الوقف إذ لا حق لهم في الغلة زمن

الغلة

وقف لله تعالى عز شانه

الغلة يلزم من الاحتياج إليه للمسجد إذا حصل تعمير ثم أو لا وفي
الذخيرة ما يفيد أن الناظر إذا صرف لهم مع الحاجة إلى التعمير
فإنه يضمنه انتهى فتنبه لما ذكرنا هو أنه لو فات الغلة في السنة
الثانية وفضل شيء من المصارف لا يعطيهم الفاضل عوضا عما قطع وإذا
شرط الواقف الفاضل للمتفقهة وقد قطع للمستحقين شيء في سنة
التعمير يعطى الفاضل للمتفقهة لا لغيرهم وفي النوازل وقف
دارا على مسجد على أن ما فضل من عمارته فهو للفقرا فاجتمعت الغلة
والمسجد لا يحتاج إليها للعمارة لا يصرف إلى الفقرا إذا اجتمعت غلة كثيرة
لجواز أن يحدث للمسجد حدث والدار بحال لا تغل قال الفقيه أبو
الليث وعندي أنه إذا علم أنه قد اجتمع من الغلة مقدار لو احتاج
المسجد والدار إلى العمارة أمكن العمارة منها صرف الزيادة إلى الفقرا
على شرط الواقف انتهى وعلى هذا يدخر الناظر في كل سنة قدر العمارة
وإن لم يكن الآن حاجة إليه لما مر في شرح المجمع والحاوي فتعين إلا فيما
في الوقف بلا نقل له إلى هنا كلام ابن نجيم في الأشباه والنظائر وفي الهداية
المتولي إن تعمل في المسجد من مال الوقف لم يرجع إلى أحكام البنا دون ما يرجع
إلى النقش حتى لو فعل يضمن ولو فعل من مال نفسه لا بأس به انتهى وليس
للمتولي على الفقهاء أن يتصرف في مال الوقف كذا في الفصولين وفي القنية
وإسراج السرج الكثيرة في السكك والأسواق بدعة وكذا في المساجد
ويضمن القيم وكذا يضمن إذا أسرف في السرج في شهر رمضان وليلة
القدر ولو اشترى شيئا من مال المسجد في شهر رمضان يضمنه وهذا
إذا لم ينص الواقف عليه انتهى وفي الوجيز يجوز شراء دهن وحصير
وحشيش من غلة المسجد إن شرط الواقف ذلك وإلا فلا يجوز وإن لم
يعرف شرط الواقف ينظر إلى ما قبله فإن كانوا يشترون ذلك من غلة
المسجد جاز وإلا فلا ويجوز أن يترك سراج المسجد فيه من وقت
المغرب إلى ثلث الليل ولا يجوز أكثر من الثلث إلا أن يكون في موضع جرت
العادة بتركه في الليل كله كمسجد بيت المقدس والمسجد الحرام ومسجد
رسول الله صلى الله عليه وسلم انتهى وفي القنية ادعى القيم دارا وقفا
بيد رجل فجحد فأقام عليه البينة وحكم بالوقفية لا يجب عليه أجر
ما مضى خاصة إذا أقر بالوقفية وكان متعنتا في الإنكار وجبت
الأجرة وفي المحيط سكنها سنة ثم ظهر أنها وقف الصغير يجب أجر المثل
بخلاف ما مر انتهى وفي الأشباه إذا قال الناظر عقد الإجارة جائز إلا في
المسألتين الأولى إذا كان العاقد ناظرا قبله الثانية إذا كان الناظر
تعجل الأجرة إذا قبض المستحق المعلوم ثم مات أو عزل فإنه لا يسترد منه

حصته ما بقي من السنة واذا جعل الناظر لتعمير الوقف في سنة وقطع
معلوم المستحقين كله او بعضه فما قطع لا يبقى لهم دينا على الوقف
اذ لا حق لهم في الغلة زمن التعمير بل زمن الاحتياج عمرا ولا واذا
صرف الناظر لهم مع الحاجة الى التعمير فانه يضمنه واذا ضمن هل
يرجع عليهم بما دفعه لكونهم قبضوا ما لا يستحقونه او لا لم ار صريحا
لكن القواعد تدل على عدم الرجوع فانهم قالوا في باب النفقات ان مودع
الغائب اذا انفق الوديعة على ابوي المودع بغير اذنه واذن القاضي فانه
يضمنه فاذا ضمن لا يرجع عليهما الى غير ذلك

الفصل الرابع عشر فيمن شهد بشيء

ثم ادعاه لنفسه او شهد به لغير الاول وفيه بيان تناقض
الشاهد في شهادته وغلطه ورجوعه ونحو ذلك (خ) شهد ببيع عند
القاضي ثم ادعاه لا تسمع دعواه قضي بشهادتهما او لا (فش) قال لآخر
اكتب شهادتي في هذا الصك فكتب المامور شهد بذلك لم يكن اقرارا
من الامر انه للبايع كما لو قال له اكتب طلاق امرأتي فكتب فهو ليس باقرار
بطلاقها وفيها لو قال اكتب صك الاجارة باسم فلان لهذه الدار لم يكن
اقرارا بالاجارة اذ العرف جرى بانهم يامرون بكتب الصكوك قبل العقد
(عد) قال له اكتب لفلان خط اقرار علي يكون اقرارا ويحل للكاتب ان
يشهد بالمال عليه وكذا لو قال اكتب طلاق امرأتي فهو اقرار بتطليقة
واحدة (فقط) تطلق امرأته كتب المامور او لا (بر) ادعى ملكا لنفسه
ثم شهد به لغيره او شهد على بكر لزيد ثم شهد به لعمرو لا يقبل (قد)
استباع شيئا من احد ثم شهد به لآخر ترد شهادته ولو برهن المدعي
ان الشاهد اقر انه ملكي يقبل والشاهد لو انكر الاقرار لا يحلف
(ط) قال لا شهادة لي لفلان في حادثة كذا فيجيء ويشهد له
فيها يقبل وكذا لو قال ليس له عندي شهادة في امر ثم شهد له
يقبل (ذ) قال لا شهادة لي ثم شهد يقبل في شهادة رواية وعليه
لو قال لا شهادة لي عند فلان فيما ادعى على هذا فلما طلبه القاضي
جاء فلان يشهد عليه او قال ما لي عند فلان وفلان شهادة على
هذا ثم ادعى شهادتهما (فش) شاهد قال عند القاضي ان المدعى به
ليس لهذا ثم شهد بعد الدعوى انه لهذا لا يقبل للتناقض وقيل
على قياس ما لو قال لا ملك لي ثم ادعى انه ملكه ينبغي ان يقبل يقول
الحقير هذا قياس مع الفارق اذ القبول ثمة المعتبر عليه ليس بمطلق
بل مقيد بما لو لم يكن حين قوله لا ملك لي فيه واحد يدعيه كما مر
في تفصيل التناقض واما هنا فذا التناقض وقع في مجلس الخصومة

عند

عند القاضي فلا يقبل فظهر ان القول الاول هو ما عليه يعول (قية)
شهدا انه وارثه لا وارث له غيره ثم شهدا ان هذا وارثه ايضا يقبل
ولا تناقض اذ قولنا لا وارث غيره يحمل على نفي لا نعلم له وارثا غيره ثم
علما وارثا اخر فشهدا به لان قولنا لا نعلم الخ زايد ليس من الشهادة
اذ لو قالا نشهد انه اخوه ووارثه يكفي وفيه لو انكر شهادته بعد الحكم
لا يضمن لان انكاره ليس برجوع بل الرجوع ان يقول كنت مبطلا في
الشهادة وفيه المدعي يقول لشاهد لك شهادة لي وهو ينكر
لا يحلف انه لا شهادة له اذ الشرع اوجب اليمين على المالك في دعوى
المال ولم يوجد هنا قال صاحب جامع الفصولين اقول فيه نظر
لان منكر التعزير يحلف مع انه ليس بمال يقول الحقير انما لا يحلف
الشاهد لان النكول بذل والتحليف انما يكون فيما يجري فيه البذل
ولا شك ان الشهادة مما لا يجري فيه البذل فلا تحليف فيها هذا
عنده واما عندهما فالنكول وان كان اقرارا لكن الاقرار بالشهادة
ليس في الحقوق التي يطالب بها في الدنيا ويحكم بموجبها اذ لو قال
الشاهد لله عندي شهادة في الحادثة لكني لم اشهد بها لم يجبر
على ادائها ولا يحكم على تلك الحادثة بمجرد هذا الاقرار ما لم يؤد الشهادة
صريحا بلفظ الشهادة (صط) شهدا بدابة وقالا يكساله
فاذا هي جهار ساله لا تقبل شهادتهما ولم يقل احد بقبولها لجواز
كونها يكساله وقت تحمل الشهادة والان صارت جهار ساله
(فش) لو ورثنا وقالا حين تحملنا الشهادة كان سنها كذا فشهدنا بها
عليه لا يقبل وفيه ادعى ان هذا العبد الفلاني ملكه فشهدا به وزادا انه
ابق من يد المدعي تقبل شهادتهما بالملك ولا عبرة للزيادة اذ لا تعلق
لها بالقضاء فقضى على ملك مطلق (سف) ذكر محمد ان امرأة اسير او مفقود اذا
طلبت من القاضي ان يامر غريم المفقود او مودعه بانفاق عليها من
مال زوجها فلو قال احدهما اني شهدت نكاحها ولا ادري طلقها ام لا
ولم يقبلا انها امرأته اليوم فرض لها القاضي النفقة لان ما عرف
ثبوته فالاصل فيه البقاء حتى يوجد المزيل والاصل الممهد في تضمين
الشاهد انه متى ذكر شيئا لا يحتاج اليه للقضاء ثم ظهر خلافه لم يضمنه
وما لا يحتاج اليه في الشهادة فذكره وتركه سواء (ج) شهد انه اقرضه
عاما او الف درهم فحكم به فبرهن المديون ان المدعي ابراه قبل شهادتهما دراهما
بيوم فحكم بالبراءة ورد المال لم يضمنا اذ لم يظهر كذبهما لجواز ان لم
يعرفا بوقوع البراءة ولم يشهدا بالقرض بل بان عليه الف درهم
والمسئلة بحالها وبرهن المدعى عليه ضمن المدعي او الشاهدين

لانهما خصمان عليه ايجاب المال في الحال فظهر كذبهما بخلاف الوجه الاول حيث اخبروا فيه بمجرد القرض سابقا اذ ادعى اذا شهدا به وحكم له ثم المحكوم له اقر بالبناء للمحكوم عليه لم يبطل الحكم بالارض للمدعي وبمثله لو شهدا بارض وبناء للمدعي نصا والباقي بحاله يبطل الحكم بالارض ويدفع كل الدار للمدعى عليه اذ البناء في الاول دخل تبعا لم يكن الاقرار بالبناء اكذابا للشهود وفي الثاني دخل قصدا فكان الاقرار به اكذابا بالشيء وبعض مسايل هذا الفصل قد مر ذكرها في فصل الدعاوي وفي تحديد العقار

الفصل الخامس عشر في التحليف وما يتعلق

وفيه ما يصدق فيه بيمين او بينة وفيه انواع الاول قال اعلم ان التحليف يجري في الدعاوي الصحيحة لا الفاسدة لو انكر المدعى عليه وقال المدعي لي شهود غائب او في الشهود بعضهم غايب او مريض حلف المدعى عليه اما لو قال لي بينة حاضرة في المصر وطلبت يمينه لا يحلف عند الامام تتمه وذكر في ادب القاضي للخصاف المدعي اذا قال لي بينة حاضرة في المصر لا في المجلس لكن استحلفه قال ابو حنيفة لا يجيبه وقال ابو يوسف يجيبه وقول محمد مضطرب وكانت المسئلة مجتهدا فيها يجتهد القاضي فان راى الميل الى قول ابي يوسف يحلفه ذ حلف واشار باصبعه الى الحرية بالله ما لهذا عليك كذا صدق ديانة لا قضاء انما يحلف في غير فور التصرف فيما جاز الحكم بنكوله فيما لم يجز الحكم بنكوله

الثاني في مواضع الحلف على البتات والحلف على العلم ذ التحليف على نفسه على البتات وعلى فعل غيره على العلم الا اذا كان شيئا يتصل به فحينئذ يحلف بتاتا كما في رد الثمن على بايعه بعيب الاباق والسرقة عند البايع ادعى انه شراه من زيد فقال ذو اليد اودعنيه زيد ذلك ودفع الخصومة ببرهن او لا فان لم يبرهن وطلب المدعي يمينه ان زيدا اودعه اياه يحلف بتاتا بالله لقد اودعه ولا يحلف على العلم ولو على فعل الغير لان تمامه به فهو فعله ولو طلب المدعي عليه يمين المدعي يحلف على العلم بالله ما يعلم ايداعه لانه يمين على فعل الغير ولا يتعلق به شراؤ وتمامه شرط تصل الثنا فمن جمع الرهن في يد المرتهن فالتقيا في بلد اخر وطالبه المرتهن بدينه امر بدفع المال الى المرتهن فلو ادعى الراهن هلاك الرهن وانكره المرتهن حلف بتاتا ولو رضيناه في يد عدل فاختلفا في هلاكه حلف المرتهن على العلم ط الرهن بكل موضع يجب اليمين بتاتا فحلفه القاضي على العلم لا يعتبر نكوله ولو وجب على العلم فحلفه بتاتا سقط عنه الحلف اذ البت اقوى ولو نكل يقضي عليه وفي هذا الفرع مشكل يقول الحقير الظاهر والله اعلم ان الاشكال

في هذا الفرع وفي المسئلة الفرع الاولى اذ النكول انما هو بذل او اقرار وعلى كلا التقديرين ينبغي ان يقضي بالنكول في كلتا المسئلتين كما لا يخفى على ذي فهم مستقيم نظم في كل موضع وجبت اليمين فيه على البتات بمنزلة اليمين حتى يسقط اليمين عنه ويقضي عليه اذا نكل لان الحلف على البتات اكد فيعتبر مطلقا بخلاف العكس جح ورث قنا فادعاه رجل ولا بينة يحلف على العلم ولو ملكه بهبة او شراء فادعاه اخر يحلف بتاتا اذ الوارث خلف عن الميت والنيابة لا تجري في اليمين فيحلف بتاتا كذلك المشتري والموهوب له لانه اصيل بنفسه لا نائب عن غيره لان التخصيص قد يموت مجهلا لما في يده فلا يدري وارثه انه له او لغيره في يده فلا يقدر ان يحلف بتاتا فيجب على العلم بخلاف هبة وشراء اذ المرء لا يملك الا ماله لنفسه فالظاهر انه له فيحلف بتاتا ط انما يحلف على العلم في الارث لو علم القاضي بالارث او اقر به المدعي او برهن عليه والا يحلف بتا وكذا لو ادعى دينا على الوارث يحلف على العلم ولو ادعى الوارث دينا على غيره للمورث يحلف خصمه بتا ح قال المدعى عليه ورثته من ابي فحلفه انه على العلم فله تحليف المدعي بالله لا يعلم انه وصل اليه من ابي فان حلف فيحلف المدعى عليه بتا ولو نكل المدعي يحلف المدعى عليه على العلم ما يعلم انه ملك المدعي ط ادعى على الميت مالا فله ان يحلف كل الورثة على علمهم ولا يكتفي بيمين احدهم ولو ادعى على ورثة الميت مالا على رجل وحلف احدهم المدعى عليه عند القاضي كفى وليس لبقية الورثة ان يحلفوه اذ النيابة لا تجري في الحلف وتجري في الاستحلاف ونظيره ادعى احد الشريكين حقا من الشركة على رجل حلف المدعى عليه ليس للاخر تحليفه وبمثله ادعى رجل حقا من شركتنا عليهما وحلف احدهما فله تحليف الاخر ولو ادعى جماعة شراء على رجل فحلف احدهم فلبقية المشتريين ان يحلفوه بخلاف الورثة يقول الحقير فعلم بمسئلة الاخيرة لم يكن جريان النيابة في الاستحلاف ضابطة كلية مطردة فاحتاج الى الاستثنا والعجب منه لم يتعرض له احد والله اعلم جح لو وقع الدعوى على فعل المدعى عليه من وجه وعلى فعل غيره من وجه بان قال اشتريت اذا استاجرت او استقرضت مني او نحوه فانه يحلف بتا وقد قيل التحليف على فعل الغير انما يكون على العلم اذا قال الحالف لا علم لي به اما اذا قال لي علم به يحلف بتا لا يبري ان المودع لو قال قبض المودع يحلف بتا وكذا اذا حلف البيع لو باع وسلم الى المشتري ثم اقر الوكيل ان موكله قبض ثمنه وانكر موكله يحلف وكيله بتا العقد قبض موكله فبرء المشتري وهذا تحليف على فعل الغير وكذا الوكيل لو ادعى انه لم يعلم به حلفه بتا ه ع

النوع الثالث في موضع التحليف على الحاصل

والتحليف على السبب جـ نه المسيلة على وجوه اما ان يدعي المدعي دينا او ملكا في عين او حقا في عين وكل منه على الوجهين اما ان يدعيه مطلقا او بنا على سبب فلو ادعى دينا ولم يذكر سببه يحلف على الحاصل بالله قبلك ما ادعاه ولا شي منه وكذا لو ادعى ملكا في عين حاضر او حقا في عين حاضر ادعاه مطلقا ولم يذكر له سببا يحلف على الحاصل ما هذا الملك ولا شي منه ولو ادعاه بنا على سبب بان ادعى دينا بسبب قرض او شرا او ادعى ملكا بسبب بيع او هبة او ادعى غصبا او وديعة او عارية يحلف على الحاصل في ظاهر الرواية لا على السبب بالله ما استقرضت ما غصبت ما اودعك ما ثبت منه وعن ابي يوسف انه يحلف على السبب في هذه الصور وذكر طش هذه الرواية مطلقة ولم ينسبها الى س كافي وعن ابي يوسف يحلف على السبب في هذه الصور المذكورة الا عند تعريض المدعى عليه بحواله بقول ايها القاضي قد يبيع الانسان شيا ثم يقيله فح يحلف القاضي على الحاصل صح وذكر شمس الائمة الحلواني رواية اخرى عن ابي يوسف ان المدعى عليه لو انكر السبب يحلف على السبب ولو قال ما علي ما يدعيه يحلف على الحاصل قاضيخان وهذا احسن الاقاويل عندي وعليه اكثر القضاة يقول الفقير وكذا في مختارات النوازل لصاحب الهداية ضع قال بز ينبغي ان يفوض الى القاضي يحلفه على السبب او على الحاصل كيف ما راى من المصلحة درر غرر ويحلف على الحاصل في سبب يرتفع برافع بعد ثبوته كبيع ونكاح وطلاق وغصب ونحو ذلك مما بينها تنفع قايم الان وما هي بائن منك الان او ما يجب عليك حق النقض وولا يحلف على السبب ما بعته ما نكحتها ما طلقتها ما غصبته ما شفعته والاصل ان الدعوى اذا وقعت في سبب يرتفع برافع تعدد ونوعه كبيع وتطاير فالحلف يكون على الحاصل لا السبب عند الامام ومحمد الا اذا كان فيه ترك النظر للمدعي فيحلف على السبب اجماعا كدعوى شفعة بالجوار ونفقة مبتوتة ويحلف في سبب لا يرتفع على السبب لا الحاصل اجماعا كعبد مسلم يدعي عتقه بخلاف امة وعبد كافر لامكان تكرار الرق على الامة بالردة واللحاق وفي السبي وعلى العبد الكافر بنقض العهد واللحاق ولا يتكرر على العبد المسلم زيلعي والحاصل ان التحليف على الحاصل هو الاصل عند الامام ومحمد الا اذا ادى على الاضرار بالمدعي او كان سببا لا يتكرر فيحلف على السبب وعند ابي يوسف التحليف على السبب هو الاصل الا اذا عرض المدعى عليه فحينئذ يحلف على الحاصل صح وذكر الخصاف في دعوى وديعة غير حاضرة يحلف بالله ما له هذا المال الذي ادعاه في يدك وديعة ولا شي منه ولانه فيلك حق منه

لانه يبتني الحلف اذ دل عليه انسان انه لم يكن في يده ويكون عليه قيمته فلا يكتفي بقوله في يدك بل يتمم اليه ولا له قبلك حق منه احتياطا وهذا يستقيم على رواية البزدوي لانه تحليف على الحاصل ولو ادعى انك اودعت عندك كذا فقال اودعتني مع فلان اخر فلا ارده اليك يحلف المدعي بالله ان رد الكل اليه ليس بواجب عليك فاذا حلف تندفع الخصومة ولو ادعى عرضا غايبا فلو حاضرا في المجلس يحلف ما هذا ملك المدعي من الوجه الذي يدعيه ولا شي منه ولو غايبا عن المجلس فان اقر المدعى عليه انه بيده وانكر كونه ملكا له كلفه احضاره للاشارة اليه فلو انكر كونه بيده يقول للمدعي سمه واثبت الجنس وسم قيمته وهل يشترط بيان القيمة فيه اختلاف ثم اذا سمى جنسه ذلك صحح دعواه ولا بينة يحلف ما لهذا بيده لهذه الامة التي ذكرها ولا شي منها ولا هي عليك ولا قبلك ولا قيمتها التي سماها وهي كذا ولا شي منها فصر شراه وقبضه ثم ادعى اخر شراه من البايع قبل شرائه يحلف المدعى عليه على العلم بالله ما تعلم انه شراه قبلك الا ان يعرض ويقول قد يشتري الرجل شيا ثم ينفسخ البيع باقالة او غيرها فالقاضي يحلفه ما تعلم ان بينهما بيعا قايما بالساعة الساعة

النوع الرابع في بيان ما يجري فيه التحليف وما لا يجري

خلاصه وفي الزيادات في كل موضع لو اقر لزمه فاذا انكر يحلف الا في ثلاث مسايل منها وكيل شرا وجد عيبا فاراد رده بعيب فاراد البايع تحليفه بالله ما تعلم ان الموكل رضي بالعيب لا يحلفه فان اقر الوكيل لزمه الثانية وكيل قبض الدين اذا ادعى عليه المديون ان موكله ابراه عن الدين واراد تحليف الوكيل على العلم لا يحلفه ولو اقر به الوكيل لزمه الثالثة يجوز الخصير ولم يذكر الثالثة في الخلاصة درر غرر النيابة تجري في الاستحلاف لا في الحلف فوكيل دوصي ومتولي واب الصغير يستحلف ولا يحلف لان اقراره صحيح على موكله فكذا نكوله صح لو ادعت نكاحا وادعاه فلا حلف عند الامام خلافا لهما وكذا لو ادعى على صبية انه زوجها اياه فانكر الولي يحلف عندهما لان النكول اقرار عندهما واقرار الولي عليه ببينة بالنكاح يصح عندهما وكذا لو كان الدعوى في الرضا بالنكاح او في الامر بالنكاح يحلف عندهما لا عند الامام لان النكول بذل عنده وكل ما يجري فيه البذل فالنكول فيه حجة والبذل لا يجري في النكاح فلم يجر فيه اليمين ولو ادعى عليه انه زوج بنته البالغة يمين عندهما بخلاف الصبية لان اقرار الولي على بنته البالغة بالنكاح

ايجرا حيا عاجلا في الصبية عندهما ولكن يحلف البا لغة على العلم لانه فعل
الغير ولو ادعي عليه انه زوج امته يحلف المولي عندهما ولو كبيرة لان اقراره
على امته بالنكاح يصح عندهما وعلى قول الامام اذا لم يحلفه فلو قالت المراة
للقاضي لا يمكنني التزوج لانه زوجي وانكر الزوج يقول له القاضي قل لها
ان كنت امراتي فانت طالق ثلاثا فلا تطلق لو كانت امراته ولا يلزمه شي
لانه لم يكن مقرا بالنكاح منحط ادعت نكاحه وانكر احتاطوا في تحليفهم انه
يحلف بالله ما هي بزوجة لي فاذ كانت زوجة لي فهي طالق بائن اذ اليمين
تجري في النكاح عندهما وبه يفتي وانما يحلف بالله وبالطلاق لجواز كذبه
في يمينه بالله فتبقى المراة معلقة لا ذات زوج ولا مطلقة ذ ادعي
نكاح منكوحة الغير ولا بينة للمدعي يستحلف الزوج والمراة ويبدا
بيمين الزوج على العلم وان حلف انقطعت الخصومة وان نكل تحلف المراة
ثبا فان نكلت فبي للمدعي ط ادعيا امراة فقال كل منهما تزوجتها فاقرت
لاحدهما وانكرت الاخر لا تحلف له المراة وفاقا وكذا لو لم تقر ولكن
حلفت لاحدهما ونكلت للاخر لا تحلف له المراة فنكلت لا تحلف المراة
للاخر قاضيخان ادعيا نكاح امراة فاقرت لاحدهما فالصغير ليس له
تحليفها للاخر ما لم يحلف المقر له على دعوى الاخر فان حلف المقر المراة
على دعوى الاخر فان حلف المقر له بري وان نكل فرق بينهما ثم تحلف المراة
للاخر فان حلفت برئت وان نكلت تصير زوجة له درر غرر لا يحلف
في نكاح ورجعة وفي في ايلا واستيلاد ورق ونسب وولا وحد ولعان
عند الامام وعندهما يستحلف فيها عدا الحد واللعان قال الامام
قاضيخان الفتوى على قولهما وقيل ينبغي للقاضي ان ينظر في حال المدعي
عليه فان راه متعنتا يحلفه اخذا بقولهما وان كان مظلوما لا يحلفه
اخذا بقول الامام كذا في الكافي يقول الحقير قال الزيلعي في شرحه للكنز
بعد ذكر ما في الكافي من قوله وقيل ينبغي الخ وهذا اختيار المتاخرين
من مشايخنا مع لا يحلف عند الامام في نكاح ورجعة والفي في
الايلا ورق ونسب وولا واستيلاد وعندهما يحلف وبقولهما يفتي
هذا كله اذا لم يدع المدعي بدعوى هذه الاشيا مالا اما اذا ادعاه
بان ادعت طلاقا ومهرا او نكاحا او نفقة يحلف وفاقا وكذا لو
ادعي ارثا بسبب اخوة وانكر الاخر اخوته ثم عندهما لو حلفه في الاشيا
السبعة يحلفه على الحاصل ادعي شرا فان ذكر نقد ثمنه يحلف خصمه
ما هذا ملك المدعي ولا شي منه بسبب يدعيه ولا يحلف بالله ما بعت
وان لم يذكر نقد ثمنه يقال له احضر ثمنه فاذا احضره يحلفه القاضي
ما عليك قبض هذا الثمن وتسليم الثمن من الوجه الذي ادعي وان شا

حلفه

حلفه ما بينك وبينه هذا شرا قايم الساعة والحاصل ان دعوى
الشرا مع نقد الثمن دعوى البيع مطلقا وليس بدعوى العقد
ولهذا يصح مع جهالة الثمن فيحلف على ملك المبيع ودعوى البيع
مع تسليم المبيع دعوى الثمن معنى وليس بدعوى العقد ولهذا
يصح مع جهالة المبيع فيحلف على ملك الثمن

النوع الخامس في مسايل متفرقة متعلقة باليمين

درر غرر اذا ادعى المودع رد الوديعة او هلاكها يحلفه القاضي
انه لا يلزمه رد ولا ضمان ولا يحلفه انه رده لان اليمين ابدا تكون
على النفي عب باع قنا فادعى عليه اخر انه له غصبه منه البايع لو اراد
اخذ القيمة يحلف البايع ولو اراد اخذ العين او دعوى العين على غير
ذي اليد لا تسمع ادعى شرا فقال خصمه ما بعت منه شيا قط يحلف على
الحاصل ما هو ملك هذا المدعي بسبب ادعاه بثمن سماه ولا يحلف ما بعت
ولو ادعي البيع وقال خصمه ما اشتريت فلو ادعي انه سلم الى المدعي عليه
المبيع ولم يقبض ثمنه يحلف ما له قبلك هذا ولا شي منه ولا يحلف ما اشتريت
بثمن ادعاه ويحلف على العين والثمن جميعا كما في دعوى الشرا ولو ادعي
انه باع ولم يسلم ولم يقبض ثمنه يحلف ما هذا الالف لهذا البيع الذي
يدعيه لهذا الثمن المسمى وهذه المسايل كلها ظاهر الرواية ولو ادعى
كفالة بمال او بقرض حلف على الحاصل لو ادعي كفالة صحيحة
بامره ما له قبلك هذا الالف او هذا القرض بسبب هذه الكفالة
التي تدعيها يذكر ليلابستا وكفالة اخرى وفي الكفالة بالنفس
يقول بالله ما له قبلك تسليم نفس فلان بسبب هذه الكفالة
التي يدعيها ادعى عليه مالا فانكر فاصطلحا على ان لا يحلف المدعي
عليه وهو بري من المال فحلف بطل الصلح والمدعي على دعواه
ولو برهن اخذه ولا يحلفه القاضي لو لم يكن الحلف الاول
عند القاضي اذ اليمين عند غير القاضي لا تعتبر اذ المعتبر
يمين قاطعة للخصومة واليمين عند غيره غير قاطعة ولو كان
عنده لا يحلفه ثانيا وكذا لو اصطلحا ان المدعي لو حلفه فالمدعي
عليه ضامن للمال بطل الصلح ولا شي على المدعي عليه اي لا ضمان
خل كما ان النكول عند غير القاضي لا تعتبر اذ المعتبر فكذا التحليف
صد مودع قال ان حلف المدعي عليه فانا بري او قال دعواي
باطلة لا تبطل دعواه عليه دين موجل فاراد تحليفه ينبغي للمدعي
عليه ان يسال القاضي ان المدعي يدعي حالة او نسيئة فلو قال
حالة وحلف ما له عليه هذه الدراهم التي يدعيها وسعه ذلك

وقال بعضهم لو حلف انه ليس له قبله شيء فلو لم يتبرأ ابد هنت
بحقه ارجو ان لا باس عرض اليمين على المدعى عليه ثلاث مرات
ليس بلازم في ظاهر الرواية حتى لو حكم بنكوله مرة اول نفذ حكمه
وهو الصحيح وبه اخذ عامة المشايخ وقيل لا ينفذ حكمه ولو عرض
عليه اليمين ثلاث مرات فابى ان يحلف وحكم عليه ثم قال انا احلف
لا يلتفت اليه ولو قال احلف قبل الحكم عليه يقبل منه ذلك ولا
يشترط كون الحكم على فور النكول وقيل لا يشترط فان استمهل المدعى
عليه من القاضي يومين او ثلاثة بعدما عرض عليه اليمين ثلاث
مرات ونكل في كل مرة فلا باس بان يمهله ولو لم يمهل وحكم جاز ولو
عرض عليه اليمين ثلاثا فلم يقل لا احلف بل سكت كل مرة يحكم عليه
وكذا لو امتنع عن جواب المدعي بسكوته فالقاضي يجعله ناكلا اذ
النكول نوعان حقيقي وهو ان يقول لا احلف وحكمي وهو ان يمتنع
عن اليمين وليس في لسانه آفة تمنعه عن اليمين او في اذنه ما
يمنعه سماع كلام القاضي قاضيخان لو حلف القاضي المدعى عليه
فسكت وكلما حلفه القاضي سكت ولم يجب بشيء يامر القاضي المدعي
حتى يأخذ منه كفيلا ثم يسأل عن حاله هل به آفة تمنعه من الكلام
او السماع فان قالوا ظنا انه ليس به آفة اعاده الى المجلس وعرض
عليه اليمين ثلاث مرات ثم يقضي ذ مر عمر قال المدعى
عليه للمدعي المستحلف اياه انك حلفتني على هذه الدعوى عند
قاضي بلد كذا فانكر المدعي فبرهن عليه المدعى عليه يقبل ولو لم
يبرهن واراد تحليف المدعي جاز عده ادعى على قن محجور او صبي
للمدعي احضاره وتحليفه سواء كان دينا يؤخذ به في الحال كدين الاتلاف
ونحوه او دينا يؤخذ به بعد عتقه لا في الحال كدين المهر والكفالة
ولو ماذونا فحكمه حكم الحر عده صبي تاجر او قن تاجر يحلف
ويحكم عليه بنكوله وفي قن محجور لو كان المدعى مما لا يؤاخذ به حالا
فلمولاه منعه عن احضاره مجلس الحكم وكذا الماذون ولو ادعى على
صبي محجور فلو لا بينة له ليس له احضاره لعدم فائدة اذ لو اقر
لا يصح فلا يحلف ولو له بينة فالمدعي يدعي انه اتلف هل يشترط
احضاره مر في فصل من لا يصلح خصما وقيل لا يحلف صبي مأذون
حتى يدرك وقيل يحلف ويحكم بنكوله وفي مهر طفل صبي ثم ادرك لا يحلف
وهذا دليل ان يمينه تعتبر اراد تحليفه فبرهن ان المدعي حلفني
على هذه الدعوى عند قاضي بلد كذا يقبل ولو لا بينة له فله تحليف
المدعي لانه يدعي اباحته في اليمين ولو ادعى ان المدعي ابراه عن

عن

عن هذه الدعوى ليس له تحليفه انه لم يبرئه عنها اذ المدعي بدعواه استحق
الجواب على المدعى عليه والجواب اما اقرار او انكار وقوله ابرأني ليس
باقرار ولا انكار فلا يسمع ويقال له اجب خصمك ثم ادع ما شئت وهذا
بخلاف ما لو قال ابرأني عن هذه الالف فانه يحلفه اذ دعوى البراءة
عن المال اقرار بوجوبه والاقرار جواب ودعوى الابراء مسقط فيترتب
عليه اليمين ومنهم من قال الصحيح انه يحلف على دعوى البراءة كما يحلف
على دعوى التحليف واليه مال ع وعليه اكثر قضاة زماننا ادعى
المشتري على وكيل الشفعة ان موكله سلم الشفعة لا يحلفه اذ لو حلف
يحلف نيابة عن موكله والنيابة لا تجري في اليمين كوكيل بقبض دين
اذا ادعى الغريم ان موكله ابراه لا يحلف الوكيل ويدفع اليه الدين
ثم هو على حجته مع موكله فلو ادعى تسليمه وكيله في غير مجلس الحكم
لا يحلفه اذ تسليمه في غير مجلس الحكم لا يصح ولو ادعى تسليمه في مجلس الحكم
يحلف عندهما لان تسليمه فيه يصح عندهما فادعى فعلا لو اقر به لزمه
فلو انكر يحلف والمخيرة بخيار البلوغ لما بلغت بحيض او بسن ينبغي
لها ان تختار نفسها كشفيع اذا بلغه الخبر يشهد بطلب الشفعة
وتشهد على اختيارها نفسها لو عندها من يصلح لذلك ولا تخرج
الى الناس وتختار نفسها وتشهد ولو لم تختر في بينهما وخرجت بطل خيارها
والاشهاد ليس بشرط اختيارها لكن شرط للاثبات ليثبت اختيارها
ببينة فتستحلف قبلها اليمين والتحليف على اختيارها كتحليف
شفيع على طلب شفعته فلو قالت للقاضي قد اخترت نفسي
حين بلغت او قالت حين بلغت طلبت الفرقة صدقت مع اليمين
ولو قالت بلغت امس وطلبت الفرقة لا تصدق وتحتاج الى
البينة كشفيع قال طلبت حين علمت صدق ولو قال علمت
امس وطلبت فعليه البينة وهذا لانهما اضافا الاختيار والطلب
الى الماضي فحكيا ما لا يملكان استينافه في الحال ومن حكى ما لا يملك
استينافه لا يصدق بلا بينة واذا لم يضيفا الى الماضي بل
اطلقا كلامهما فقد حكيا ما يملكان استينافه لان لها ان تقول الجارية
كما بلغت الآن واخترت نفسها الآن وكذلك الشفيع ادعت
على زوجها النفقة المقررة لا يحلف على الحاصل ما لها عليك تسليم النفقة
من الوجه الذي تدعي اذ النفقة لا تثبت دينا عند الشافعي فربما
يتاول بقوله فيحلف على السبب ما هي مقررة عندك من الوجه الذي
تدعي ولو اختلفت بمهرها وانكر الزوج فله القول ويحلف
على السبب عند س ويحلف على الحاصل في ظاهر الرواية واهب اقر

دن الموهوب له قبضها في المجلس او بعده بامره ثم قال انه لم يقبض
وانما اقررت به كاذبا وسال القاضي ان يحلف الموهوب له بالله لقد قبضتم
بحكم هذه الهبة التي تدعي فعنده لا يحلف لانه نقض وعندهما يحلفه
وعلى هذا الخلاف لو اقر المشتري بقبض المبيع ثم ادعى انه ما قبضه
وطلب من القاضي تحليف البائع بالله لقد سلمته الى المشتري بحكم هذا
الشرا الذي يدعيه وفي البائع لو اقر بقبض الثمن ثم ادعى انه لم يقبضه او
اقر بالبيع ثم انكر وقال اقررت كاذبا واراد تحليف المشتري وفي الداين
لو اقر بقبض دينه واشهد عليه ثم انكر قبضه واراد تحليف المديون
وفي المقر بدين لو انكر الدين وقال اقررت به كاذبا واراد يمين المقر له
فالكل على الخلاف ما مر بقول ابي يوسف يفتى اذ المعتاد فيما بين الناس
ان البائع يقر بقبض الثمن والمشتري بقبض المبيع للاشهاد وان لم
يقبضه وكذا المستقرض يكتب او لا خط الاقرار ويشهد عليه قبل
قبض المال عادة فلو منع التحليف صحة الدعوى والتحليف يبطل
حقوق الناس خ وكذا كل موضع اذا ادعى انه كان كاذبا فيما اقر لا يحلف
على قولهما ويحلف على قول ابي يوسف والشافعي فاذا كان في المسئلة خلاف
ابي يوسف يفوض الى راي القاضي والمفتي ولو اشهد البائع على البيع
وقبض الثمن ثم ادعى التلجية وطلب يمين المشتري على ذلك يحلف
وفاقا لان البائع لم يناقض اذ لم يوجد منه اقرار ببيع مطلقا والبيع
قد يكون جدا وقد يكون تلجية فتصح الدعوى والتحليف ويحلف
بالله ما شرطت كون هذا البيع تلجية قال ابو يوسف
اربعة اشيا يحلف القاضي الخصم فيها بلا طلب المدعي احدها شفيع
طلب الحكم بالشفعة يحلف بالله لقد طلبت الشفعة حين علمت
بالشرا وعند الامام ومحمد لا يحلفه الثاني بكر بلغت وطلبت
من القاضي التفريق يحلفها لقد اخترت الفرقة حين بلغت وان لم
يدع الزوج الثالث مشتر اراد رد المعيب يحلفه القاضي انه
لم يرض بالعيب ولا عرضه على البيع منذ راه الرابع امراة
سالت القاضي ان يفرض لها نفقة في مال زوجها الغايب
يحلفها بالله ما اعطاك نفقتك حين خرج ويجب ان تكون مسئلة
النفقة عندهم وفاقا قاضي خان يحلفها بالله ما استوفيت
النفقة ولم يكن بينكما مانع النفقة كنشوز وغيره ويأخذ منها
كفيلا نظرا للغايب وقال في كتاب الدعوى رجل ادعى دينا على
ميت واثبته ببينة قال اصحابنا يحلفه القاضي بالله ما استوفيت
منه شيئا ولا ابراته يحلفه على هذا الوجه نظرا للميت والوارث الصغير

وكذا

ولو عجز عن الخط بنفسه لنفسه خلاصه واجمعوا على ان من ادعى
دينا على ميت يحلفه بلا طلب وصيه او وارثه بالله ما استوفيت ولا
احلت دينك من الميت ولا من احد اداه اليك ولا قبضه قابض لك
بامرك ولا ابراته منه ولا شي منه ولا احتلت به ولا بشي منه ولا عندك
به ولا بشي منه رهن هذا في شرح ادب القاضي للخصاف للصدر الشهيد
بزازيه برهن ان له كذا على الميت يحلفه على انه ما استوفاه ولا شيئا
منه وان لم يدع الورثة الاستيفا وفي المنتقى ويحلف ان ابى الورثة التحليف
لانه حق الميت صح ادعى عينا واراد التحليف فقال ذو اليد هو لفلان
لا يندفع عنه اليمين ما لم يبرهن بخلاف ما لو قال هو لابني الصغير فانه
وفي موضع اخر لو قال ذو اليد هذا لابني الصغير او قال لفلان يحلف
فلو نكل حكم عليه ثم ينتظر بلوغ الصبي ان صدق المدعي في دعواه فلا كلام
وان كذبه يوخذ العين من ابيه ويدفع الى الصغير ويضمن الاب للمدعي
قيمة العين وبعض المشايخ فرقوا بين اقرار الغايب كما مر وبعضهم سووا
بينهما وقالوا يحلف في الفصلين كما مر دفعا للحيلة واستدلوا بالو
ادعى دارا فقال ذو اليد انه وقف علي كذا جاز اقراره وبحسبه وقالوا لكن
لا تندفع اليمين عن ذي اليد فان نكل ضمن قيمة الدار للمدعي ولو برهن
ذو اليد على انه وقفية لا يندفع عنه اليمين ولا تندفع خصومة المدعي
ادعى صك وقفا قبل ان يبرهن فمقارنة البينة كالعدم ويحلف الوصي
لو وارثا بصحة اقرار في تصحيح ولو لم يكن لا يحلف اذا اقر لم يجز اقراره
على الغير جس لا يحلف الاب او الوصي او المتولي او القيم فيما يدعي عليهم او على الصبي
او نصيبه في حق سماع البينة لا في حق اليمين لان اقرارهم على الصبي
والوقف لا يصح دررغرر النيابة تجري في الاستحلاف لا الحلف
فالوكيل والوصي والمتولي وابو الصغير يستحلف ولا يحلف الا اذا صح اقراره
د تز على الاصل كوكيل ببيع او خصومة في رد بعيب فسر شاهد انكر شهادتها
لا يحلف مدعى عليه قال كذب الشاهد واراد تحليف المدعي ما يعلم
انه كاذب لا يحلفه قال المدعى عليه اين شاهد دروغ گو است بيك
اد كواهي كه اين محمود ملك من است بار دعوى كرده است اين را بر
من بيش از كواهي واراد تحليف الشاهد او المدعي لا يحلف وليس
للمدعى عليه تحليف المدعي انما ياخذ بحق زيلعي لو طلب المدعى عليه
تحليف الشاهد او المدعي انه لا يعلم ان الشاهد كاذب لا يجيبه القاضي
لانا امرنا باكرام الشهود والمدعي لا يجب عليه اليمين لاسيما اذا اقام
البينة بزازية لو قال المدعى عليه ان الشاهد كاذب فحلفه
ان الشاهد ليس بكاذب افتى القاضي انه يحلف برهن على دعواه وطلب

من القاضي ان يحلف المدعي انه محق في الدعوى او يحلف ان الشهود صادقون
او محقون في الشهادة لا يجيبه لانه خلاف الشرع وكذا لو طلب تحليف
الشاهد على انه صادق في الشهادة لا يجيبه قال الامام خواهر زاده لا يحلف
مرتين فكيف الشاهد لان قوله اشهد يمين عندنا فاذا قال اشهد
فقد حلف فلا يكرر الحلف ولانا امرنا باكرام الشهود وفي التحليف تعطيل
الحقوق وان الشاهد اذا علم ان القاضي يحلفه بالمنسوخ له الامتناع من اداء
الشهادة لانه لا يلزم عليه ومن اقدم على الشهادة الباطلة يقدم على الحلف
ايضا لترويج الباطل واذا لم يحلف ورد شهادته فقد ظلم بخلاف اليمين
اشباه وفي التهذيب للقاضي وفي زماننا لما تعذرت التزكية لغلبة
الفسق اختار القضاة استحلاف الشهود كما اختاره ابن ابي ليلى
لحصول غلبة الظن انتهى وفي مناقب الكردري اعلم ان تحليف المدعي
والشاهد امر منسوخ باطل والعمل بالمنسوخ حرام وقد ذكر في فتاوى
القاعدي وخزانة المفتين ان السلطان لو امر قضاته بتحليف
الشاهد يجب على العلماء ان ينصحوا السلطان ويقولوا له لا تكلف
قضاتك امرا لو اطاعوك يلزم منه سخط الخالق وان عصوك يلزم منه
سخطك الى اخر ما فيهما انتهى كلام الاشباه فص اعار شيئا او اجر
او اودع عنده فبرهن اخر انه له لا يحكم له به حتى يحلف ما بعت ولا وهبت
ولا اذنت فيهما ولا هو خارج عن ملكك الى الان فلو حلف وحكم بالمال
للمدعي فقبل قبضه هلك في يده يخير المدعي ضمن الدافع او القابض
فلو ضمن الدافع لا يرجع على احد ولو ضمن القابض لو كان القابض
مودعا او مستاجرا او مرتهنا رجع بما ضمن على الدافع ولا يرجع على
المستعير لانه عامل لنفسه ادعى قنا وبرهن وادعى ذو اليد انه شراه
من اخر والمدعي سلم الى المبيع فالمدعي يحلف لانه ادعى عليه معنى اذا اقر به
لزمه فلما انكر يحلف على الحاصل ما هذا الذي في يد يقول للحقير مر في
فصل النتاج فضربي مسئلة دعوى الملك المطلق نقلا عن فص ما يبينه
انه لا يسمع فلينظر ثمة فص غريم الميت ادعى ايفاء دينه للميت يحلف
ورثته على العلم ما نعلم ان اباكم قبضه ولا شيئا منه ولا برئ اليه
قال صاحب جامع الفصولين اقول قوله ولا برئ اليه لا حاجة اليه
لانه يدعي الايفاء لا البراءة فلا وجه لذكره في التحليف يقول الحقير
قوله لا حاجة اليه محل نظر لان المدعي هو ايفاء مجموع الدين فلو اريد
لتسويته بالمحلوف عليه لاكتفى في الحلف بلفظ ما نعلم ان اباكم قبضه
فزيادة لفظ ولا شيئا منه يدل قطعا على ان المراد انما هو دفع جميع الوجوه
المحتملة في جانب المورث نظرا للغريم وشفقة عليه ويجوز ان يكون وجه

زيادة ولا برئ اليه احتمال ان الغريم يجوز ان يكون زاد بالايفاء الابرا
الاتحاد مالهما وهو خلاص الذمة هداية ولا يستحلف بالطلاق
ولا بالعتاق اذ اليمين بالله دون غيره لقوله عليه السلام من كان
منكم حالفا فليحلف بالله او ليذر وقيل في زماننا اذا الح الخصم
جاز للقاضي ان يحلف بذلك لقلة المبالاة باليمين بالله وكثرة
الامتناع بسبب الحلف بالطلاق زيلعي حتى اذا نكل لا يقضي عليه
بالنكول لانه امتنع عما هو منهي عنه شرعا ولو قضى عليه بالنكول
لا ينفذ خلاصة في الفتاوى الصغرى التحليف بالطلاق والعتاق
والايمان المغلظة لا يجوز عند اكثر مشايخنا وان مست الضرورة يفتى
ان الراي للقاضي فلو حلفه القاضي بالطلاق فنكل وقضى بالمال
لا ينفذ قضاؤه قن القاضي لو حلف المدعى عليه ثم قال القاضي
بالله كه اين سوكندرا ست خوردي فنكل عن هذا اليمين لا يحكم عليه
اذ قصده تحليفه مرتين وحلف ورثته انه اقر كاذبا فلم يجز اقراره
والمقر له عالم به ليس لهم تحليفه اذ وقت الاقرار لم يتعلق حقهم
بمال المقر فصح الاقرار وحيث تعلق حقهم صار حقا للمقر له ص
اقر ومات فقال ورثته انه اقر تلجئة يحلف المقر له بالله لقد اقر لك
اقرارا صحيحا ط وارث ادعى ان مورثه اقر تلجئة قالت بعضهم
له تحليف المقر له ولو ادعى انه اقر كاذبا لا يقبل يقول الحقير
كان ينبغي ان يتحد حكم المسئلتين ظاهرا اذ الاقرار كاذبا موجود
في التلجئة ايضا ولعل وجه الفرق هو ان التلجئة ان يظهرا عقدا
مخصيا ويكونا في الباطن خلاف ما تواضعا عليه في السر ففي
دعوى التلجئة يدعي الوارث على المقر له فعلا وهو تواضعه مع
المقر في السر فلذا يحلفه بخلاف دعوى الاقرار كاذبا كما لا يخفى
على من اوتي فهما صائبا ط ادعى مالا فانكر فادعى في مجلس اخر انك
استهلكته مني فصرت به مقرا فانكر المال والاستهلاك فقيل يحلف
على المال لانه يصير بالاستهلاك مقرا والاقرار حجة المدعي والمدعى
عليه لا يحلف على حجة المدعي فانه لا يحلف بالله ما للمدعي بينة
الا يرى انه لو ادعى الاستيفاء او الاقرار حقا بسبب الخط وانكر
كونه خطه لا يحلف على ذلك ولو ادعى عليه دينا فاقر به ثم انكر اقراره قيل
يحلف على اقراره وقيل يحلف على نفس الحق فتمامه في فصل
الدعاوى يقول الحقير وفي جامع الفصولين ما تراه انه مسئلة
لا شهادة لي تدل على رجحان القول الثاني كما لا يخفى والله اعلم ط لا يحلف
على عتق العبد حسبة بدون الدعوى وفاقا وهل يحلف على عتق

الامة وطلاق المرأة بدون الدعوى تقبل فيحلف وقيل لا يحلف فليتأمل
عند الفتوى يقول ـــــ الحقير وفي جامع الفصولين في فصل المتفرقات
نقلا عن المحيط ايضا انه اشار محمد الى انه يحلف كذا شمـ قال شيخ
لا يحلف فليتأمل عند الفتوى انتهى ثم ان الظاهر ان تكون رواية
التحليف اصح فاذا في الما مر قبيل هذا وقد نقلنا عن الخلاصة
ان في كل موضع لو اقر لزمه فاذا انكر يحلف الا في ثلاث مسائل فلينظر
هناك عن ادعى انه وصي فلان او وكيله بقبض فتوجه خصما في
حق سماع البينة دون الاستحلاف ولو ادعيا عبدا في يد كل واحد
يدعي انه شراه من ذي اليد لو اقر انه باعه من احدهما ببينة فليس للاخر
تحليفه انه لم يبعه مني وكذا لو لم تبين لكنه حلف لاحدهما فنكل
وحكم له لا يحلف للاخر لانه لما اقر او نكل خرج الملك عن يده وكذا لو ادعيا
امرأة وقال كل منهما تزوجتها فاقرت لاحدهما وانكرت الاخر
لا تحلف له وفاقا وكذا لو لم تقر ولكن حلفت لاحدهما فنكلت
لا تحلف للاخر وكذا لو ادعى احدهما شراء من ذي اليد والاخر انه ارتهنه
من ذي اليد فاقر بالرهن وانكر البيع لا يحلف للمشتري وكذا لو ادعى
احدهما اجارة والاخر شراء فاقر بالاجارة وانكر المشتري الشراء لا يحلف
للمشتري فيتربص الى تمام مدة الاجارة وفك الرهن وكذا لو ادعى
صدقة وقبضا والاخر شراء فاقر باحدهما لا يحلف للاخر وكذا لو ادعيا
اجارة ورهنا فاقر لاحدهما او نكل لا يحلف للاخر وكذا وكيل شراء
اراد رد العيب وموكله غايب فقال البايع رضي موكله بالعيب لا يحلف
الوكيل على رضا موكله وكذا بالغة زوجها وليها فادعى الزوج رضاها
فانكرت لا تحلف وكذا لو زوجها رجل لآخر ثم ادعت انها حرم بذلك فانكر
لا يحلف وكذا لو ادعى انه زوجه ابنته له صغيرة وانكر الاب لا يحلف
وكذا صانع ومستصنع اختلفا في انه صنع كما امر ولا لا يحلف احدهما
مشتر ادعى عيبا فادعى بايعه براءة يحلف المشتري وفاقا ولو لم
يدع البراءة لا يحلف المشتري عند الامام خلافا لهما فلو ادعى عيبا باطنا
في الامة ولا بينة له يحلف البايع عند ابي يوسف لا عندهما جامع عز
وفي مي للمستحق عليه ان يحلف المستحق بالله ما باعه ولا وهبه ولا تصدق
به ولا خرج عن ملكه بوجه من الوجوه وسيجيء تفصيله في فصل الاستحقاق
ط ادعى مالا بحكم شركة فانكر حصته ثم قال كان في يدي من مال
كذا وكذا بحكم الشركة ولكن دفعته اليك فانكر المدعي الدفع ينظر لو
كان المدعى عليه انكر الشركة وقبض المال اصلا بحكم الشركة لا يحلف
المدعي على القبض ولو كان قال ليس في يدي لاني دفعته اليك انكر

بايع

بايع قبض ثمنه او مقرض قبض ماله يحلف ادعى مضارب او شريك
دفع المال فانكر رب المال فالقول للقابض يحلف المضارب او الشريك
الذي كان المال بيده اذ القول للامين مع اليمين ثم المال مضمون
على المشتري والمستقرض وعلى الضمين ببينة لا بيمينه ثم لو طلب البايع
انه لم يقبض ثمنه فقال المشتري انا ابرهن على الايفاء يجبر على اداء ثمنه بل
يمهل ثلاثة ايام لو ادعى حضور شهوده اما لو قال شهودي غيب لا يمهل
قنـ لو حلفه رب المال او المودع او الشريك الاخر كرما لكر فتم لا يمين
والحاصل ان القول في كل امانة للامين مع يمينه وكذا البينة ببينة
والضمين تقبل بينته لا يمينه على الايفاء اشباه كل امين ادعى ايصال
الامانة الى مستحقها يقبل كمودع ادعى الرد ووكيل ومتولي ادعى الصرف
الى الموقوف عليهم وسواء كان في حياة مستحقها او بعد موته الا في وكيل
قبض دين ادعى بعد موت موكله انه قبضه ودفعه اليه في حياته
لا يقبل الا ببينة بخلاف وكيل قبض عين وفرق بينهما في الولوالجية
ان الاول يريد ايجاب ضمان على الميت اذ الديون تقضى بامثالها
بخلاف وكيل قبض عين اذ هو يريد نفي ضمان عن نفسه قنـ القاضي
لو حلف الخصم بلا طلب المدعي ثم طلب المدعي تحليفه فله تحليفه
ثانيا مديون حلف ان لا دين عليه ثم برهن عليه المدعي فعند محمد
لا يظهر كذبه في يمينه اذ البينة حجة من حيث الظاهر وعند س
يظهر كذبه فيحنث والفتوى في مسئلة الدين انه لو ادعاه بلا
سبب فحلف ثم برهن عليه يظهر كذبه ولو ادعاه بسبب وحلف انه
لا دين عليه ثم برهن على السبب لا يظهر كذبه لجواز ان وجد القرض
ثم وصل الايفاء او الابراء قنـ حلف بطلاق او عتق ما له عليه شيء
فشهدا عليه بدين له قال الزعفراني وهو بكر قال س يحنث وقال
محمد لا يحنث لانه لا يدري لعله صادق والبينة حجة من حيث
الظاهر فلا يظهر كذبه في يمينه ذكر محمد في ح قال امرأته طالق ان كان
لفلان عليه شيء فشهدا ان فلانا اقرضه كذا اقبل بينته وحكم بالمال
لم يحنث ولو شهدا ان لفلان عليه شيئا وحكم به حنث لانه جعل شرط
حنثه وجوب شيء من المال عليه وقت اليمين وحين شهدا بالقرض
لم يظهر كون المال عليه وقت الحلف بخلاف ما شهدا ان المال عليه
يقول ـــــ الحقير قوله بخلاف ما شهدا محل نظر اذ كيف يظهر كون
المال عليه اذا شهدا بان المال عليه بعد ان تقرر ان البينة حجة
ظاهرا فلا يظهر كذبه في يمينه وايضا يرد عليه انه ينافي مقتضى
ما ذكر يتبقى انه يحنث في مسئلة الحلف بطلاق او عتق ايضا اذ الحكم

ان الحلف عليهما لا يكون الا بطريق الشرط ايضا والحاصل انه
ينبغي ان يتحد حكم المسئلتين نفيا او اثباتا والفرق تحكم فالعجب
كل العجب من التناقض بين كلامي محمد مع انه امام وذي الادب والارب
اللهم الا ان تكون احدى الروايتين غير صحيحة قش لا يمين في
الحدود سواء كانت خالص حق الله تعالى كحد الزنا والسرقة وشرب الخمر
او دايرا بين حقه تعالى وحق العبد كحد القذف فحينئذ انكر القاذف
لا يحلف اذ المغلب فيه حق الله تعالى عندنا فالحق بخالص حقه تعالى
والسارق يحلف لاجل المال الا اذا اراد المالك اخذ المال او القطع فيقال
له حينئذ دع ذكر السرقة اذن وادع تناول مالك فيكون لك عليه يمين
زيلعي يستحلف السارق فان نكل ضمن ولم يقطع اذ الواجب شيئان الضمان
والقطع فلا قد يجب مع شبهة فيجب بنكول بخلاف الثاني ويقال في الاستحلاف
ما له عليك هذا المال وعن محمد يقول القاضي للمدعي ماذا تريد فان قال
اريد القطع قال له الحدود لا يستحلف فيها فليس لك يمينه وان قال
اريد المال قال له دع دعوى السرقة وادع المال نهاية لا يستحلف
في الحدود اجماعا الا اذا تضمن حقا بان علق عتق عبده بالزنا وقال
ان زنيت فانت حر فادعى العبد انه زنى ولا بينة له عليه
يستحلف المولى حتى اذا نكل يثبت العتق لا الزنا قش وفي قود نفس وطرف
يحلف الا انه يقضي في الطرف بالقطع عند الامام وبالمال عندهما ولا
يقضي بالنفس بالنكول عند الامام ولكن يحبس حتى يقر او يحلف
وعندهما يقضي بالدية ط قال يا فاسق او يا كافر وادعى انه
ضربه او لطمه او نحوه مما يوجب التعزير يحلف المدعى عليه اذ التعزير
محض حق العبد ولذا يملك العبد عفوه واليمين تجري في حقوق العباد
سواء كان تعزيرا او لا فلو نكل يعزر اذ التعزير يثبت بالشبهات
ويحلف فيه المدعى عليه على الحاصل لان تحليفه على السبب يضر لجواز انه
فعله الا ان المدعي عفى عنه فيتضرر بالحلف على السبب اشباه لا يحلف
القاضي على حق مجهول فلو ادعى احد شريكين على الاخر خيانة مبهمة لم يحلف
وخرج عن هذه القاعدة مسايل الاولى اذا اتهم القاضي وصي اليتيم
الثانية اذا اتهم متولي الوقف فانه يحلفهما نظرا لليتيم والوقف كما في
الخانية الثالثة اذا ادعى المودع خيانة مطلقة فانه يحلفه
كما في القنية الرابعة الرهن المجهول الخامسة دعوى الغصب السادسة
في دعوى السرقة وهي الثلاث التي تسمع فيها الدعوى بمجهول
تصادقت سنة هد ادعى كل منهما انه في يده ولا بينة واراد احدهما
تحليف الاخر بالله ما يعلم انه في يدك قيل يحلف وقيل لا يقول الحقير

مز

٩٠

تمر في فصل الخارج وذي اليد نقلا عن قش انه لا يحلف وذكر بدليله
هناك ولقد مر كثير من مسايل التحليف في فصل التناقض
ودعاوي الدفع بالفصل الثاني عشر فليراجع اليه لدى الحاجة والله اعلم

الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور

وما يتعلق بهما من احوال الزوائد في الاستحقاق ونحو ذلك يقول
الحقير اعلم انه ذكر مسايل الاستحقاق يحتاج الى تقديم ذكر حكم
الغرور المشترع لان الاستحقاق يوجب الرجوع على البايع ونحوه
ولا شك ان سبب الرجوع انما هو الغرور فاعلم انه سيجي في فصل الضمانات
من مسايل التسبيب والدلالة نقلا عن فطم قال لغيره اسلك هذا الطريق
فانه امن فسلكه فاخذه اللصوص لم يضمن ولو قال له مخوفا واخذ
مالك فانا ضامن فسلك فاخذ يضمن فصار الاصل ان المغرور
انما يرجع على الغار لو حصل الغرور في ضمن المعاوضة او ضمن الغار
صفة السلامة للمغرور انتهى قاضيخان المغرور يرجع باحد امرين
اما بعقد المعاوضة او بقبض يكون للدافع كما اذا هلكت الوديعة
او العين المستاجرة ثم استحق احدهما وضمن المودع والمستاجر فانه
يرجع على الدافع بما ضمن وكذا كل ما كان في معناهما وفي الاعارة والهبة
لا يرجع على الدافع لان قبض المستعير كان لنفسه يقول الحقير هذا الامر
الثاني بتفصيله غير مذكور في فطم مع انه اشمل واذ الضابط بدونه
لا يتم والامر الثاني المذكور فيه غير مذكور في فتاوى قاضيخان
فالمستفاد مما ذكر فيهما ان يكون سبب رجوع المغرور ثلاثة امور الامران
كما ذكر في هذين الكتابين او يكون كل من الامرين الثانيين مختلفا
فيه كما لا يخفى على ذي النهى ثم ان ههنا وجها اخر وهو ان يكون الغرور
بالشرط كما سياتي ذكره قريبا نقلا عن الاشباه فعلى هذا يكون سبب
رجوع المغرور اربعة امور والله اعلم بكل ظاهر ومستور زيلعي
نقد قالوا في المغبون غبنا فاحشا له ان يرد على بايعه بحكم الغبن
واليه اشار محمد في كتاب الصلح في باب الصلح عن العيوب نهاية
وقال ابو علي النسفي فيه روايتان لكن اصحابنا يفتون برواية الرد
رفقا بالناس وكان صدر الاسلام ابو اليسر يفتي بان البايع ان قال
للمشتري قيمة متاعي كذا وقال متاعي يساوي كذا فاشترى بناء على ذلك
فظهر على خلافه له الرد بحكم انه غره ولم يقل ذلك فليس له الرد وما
بعضهم له ذلك مطلقا والصحيح انه يفتي بالرد ان غره والا
فلا يقول الحقير في شراح الدراية وبدون التغرير لا يفتي بالرد
بالتغرير وهكذا ذكر في القنية قنية ان غر المشتري البايع فله

ان يشترده وكذا ان غر البايع المشتري فله ان يرده قال البايع للمشتري قيمته كذا فاشتراه ثم ظهر انه اقل فله الرد وان لم يقل ذلك فلا وبه افتى صدر الاسلام **مجمع الفتاوى** وفي صلح المحيط وادلة الكتب متعارضة وظاهر الجواب انه لا خيار للمشتري والله اعلم بحقيقة الحال رجل اشترى جارية فقالت انا حرة لمشتريها ان يردها بقولها لان الحرية لا تثبت بقولها لكن لا يتزوجها احتياطا حتى تكون امرأته او امته **اشباه** الغرور لا يوجب الرجوع فلو قال اسلك هذا الطريق فانه امن فسلكه فاخذه اللصوص او قال كل هذا الطعام فانه ليس بمسموم فاكله ومات لم يضمنه وكذا لو اخبر رجلا انها حرة فتزوجها ثم ظهر انها مملوكة فلا رجوع بقيمة الولد على المخبر الا في ثلاث مسائل الاولى اذا كان الغرور بالشرط كما لو زوجه امرأة على انها حرة ثم استحقت فانه يرجع على المخبر بما غرمه للمستحق من قيمة الولد الثانية ان يكون في ضمن عقد معاوضة فيرجع المشتري على البايع بقيمة الولد اذا استحقت بعد الاستيلاد ويرجع بقيمة البناء في المشتري ثم استحقت الدار بعد البناء واذا قال الاب لاهل السوق بايعوا ابني فقد اذنت له في التجارة ثم ظهر انه ابن غيره رجعوا عليه للغرور وكذا لو قال بايعوا عبدي فقد اذنت له فبايعوه ثم ظهر انه عبد لغيره رجعوا عليه ان كان الاب حرا والا فبعد العتق وكذا لو ظهر حرا او مدبرا او مكاتبا ولا بد في الرجوع من اضافته اليه والامر بمبايعته كذا في السراج الوهاج الثالثة ان يكون في عقد يرجع نفعه الى الدافع كوديعة واجارة فلو هلكت الوديعة والعين المستاجرة ثم استحقت وضمن المودع والمستاجر فانهما يرجعان على الدافع بما ضمناه وكذا متى كان نفعها له في عارية وهبة لا رجوع لان القبض كان لنفسه وتمامه في الخانية من فصل الغرور من البيوع وقد ذكر في التتمة مسائل متممة من هذا النوع منها لو جعل المالك نفسه دلالا فاشتراه بناء على قوله ثم ظهر انه ازيد من قيمته وقد تلفت المشترى بقبضه فانه يرد مثلها التلف ويرجع بالثمن ومنها اذا غر البايع المشتري وقال له قيمته متاعي كذا فاشتره فاشتراه بناء على قوله ثم ظهر فيه غبن فاحش فانه يرده وبه يفتى وكذا اذا غر المشتري البايع والمشتري يرده بغرور الدلال ايضا قال وعا قررناه ظهر ان قول الزيلعي في باب ثبوت النسب ان الغرور باحد امرين بالشرط او المعاوضة قاصر وتتفرع على الشرط الثاني تفصيلات في متفرقات بيوع الكنز اشتريه فانا قيمته ارتهنه لا **درر غرر** الاستحقاق نوعان مبطل للملك بحيث لا يبقى لاحد عليه حق التمليك كحرية اصلية وعتق وفروعه من تدبير

رفع ـــــــ الله تعالى عز شانه

وكتابة واستيلاد وناقل للملك من شخص الى شخص كاستحقاق بالملك والوقف بعد انتقاله فانهما يجعلان المستحق عليه ومن تلقى من جهته مستحقا عليهم حتى لو برهن احدهم على المستحق بملك سابق لا يقبل بينته بخلاف النوع الاول بوجه اخر فالمبطل يوجب انفساخ العقود بين الباعة بلا فسخ القاضي بلا اختلاف رواية فلكل من الباعة رجوع على بايعه وان لم يرجع عليه احد ويرجع هو ايضا كذلك على الكفيل وان لم يتعين المكفول عنه والحكم بحرية اصلية حكم على كافة الناس فلا تسمع دعوى الملك من احد وكذا العتق وفروعه واما الحكم في ملك مؤرخ فعلى الكافة من التاريخ لا قبله يعني لو قال زيد لبكر انك عبدي ملكتك منذ خمس سنين فقال بكر اني كنت عبدا لبشر ملكني منذ ست سنين فاعتقني وبرهن عليه اندفع دعويه ثم بعده لو قال عمرو لبكر انك عبدي ملكتك منذ سبع سنين وانت ملكي وبرهن عليه يقبل وتفسخ الحرية ويجعل ملكا لعمرو قالت الامام قاضي خان في شرح الزيادات العتق في الملك المطلق بمنزلة حرية الاصل في المنع به قضاء على كافة الناس والقضاء بعتق مؤرخ قضاء على كافة الناس من وقت التاريخ لا قبله فاضبط هذا فان الكتب المشهورة خالية عن هذه الفائدة والنوع الثاني وهو الناقل لا يوجب انفساخ العقود في ظاهر الرواية والحكم به حكم على ذي اليد وعلى من تلقى الملك منه بواسطة او وسايط فلا تسمع دعوى الملك منهم بلا دعوى نتاج او تلقي الملك من المستحق ولا نفاذ البينة للرجوع ولكن لا يرجع احد على بايعه قبل الرجوع عليه ولا يرجع المحكوم عليه على كفيل بدرك قبل قضاء على المكفول عنه **منح** الاستحقاق نوعان مدبر ومن حقه ان يرجع على بايعه بثمنه او بطل ان بايعه باع ملك غيره وقد ثبت ومن حقه ان لا يرجع لان بايعه باع ملك نفسه ثم استحق بسبب حدث عند المشتري **صع** رجل اشترى من رجل ثوبا مقطعة فخاطه قميصا فبرهن رجل ان القميص قميصه وقضى له فالمشتري لا يرجع على بايعه بالثمن لان الشيء الذي اشتراه لم يستحق عليه والذي استحق عليه لم يشتره لان المشتري كرباس والمستحق قميص **كب** مستحق برهن على المشتري ان العين له ولم يوقت رجع المشتري على بايعه بثمنه ولو وقت باقل من مدة الشراء يقضي به للمدعي ولا يرجع المشتري على بايعه بثمنه **ف** استحقاق المبيع يوجب توقف العقد على الاجازة لا انفساخه في ظاهر الرواية ذكره **خز** ان البيع متى ينفسخ قيل اذا قبض الثمن المستحق وقيل بنفس الحكم والصحيح انه لا ينفسخ ما لم يرجع المشتري على بايعه بثمنه فاذا رجع ينفسخ حتى لو اجاز بعد المستحق بعد ما قبض قبل ان يرجع المشتري على بايعه يصح **مح** الصحيح ان البياعات لا تنفسخ

بالاستحقاق ما لم يرجع كل واحد على بائعه بالقضاء ف عن الامام انه لا ينفسخ
ما لم يأخذ الثمن بقضاء اذ الاخذ بقضاء دليل الفسخ فينفسخ حتى
لا يجوز الاجازة بعده وفي ظاهر الرواية لا ينفسخ ما لم ينفسخ وهو الاصح ولو
استحق واراد مشتريه نقض بيعه بلا قضاء ولا رضا البائع لا يملكه لان
احتمال البينة على النتاج من البائع او التلقي من المستحق ثابت اذا حكم
القاضي فيلزم النقض فينفسخ جواهر شرى شيئا فجاء مستحق واستحقه
وقضى القاضي بالاستحقاق فيرجع المشتري على البائع بالثمن عند محمد وعليه
الفتوى وعند س لا يرجع الا بالزام القاضي والمشتري انما يرجع بثمنه على بائعه
لو ثبت الاستحقاق ببينة اما لو ثبت باقرار المشتري او بنكوله او باقرار
وكيله بالخصومة او نكوله فلا يرجع اذ الاقرار ليس بحجة في حق غيره كذا د
وفي ف شرى دارا فاستحق باقرار المشتري او نكوله لا يرجع بثمنه على بائعه
فلو برهن المشتري بان الدار ملك المستحق لم يرجع بثمنه على بائعه
لا يقبل للتناقض لانه لما اقدم على الشراء فقد اقر انه ملك البائع فاذا
ادعى بغيره كان متناقضا بمنع دعوى الملك لانه اثبات ما هو ثابت
باقراره فلغا اما لو برهن على اقرار البائع انه للمستحق يقبل لعدم
التناقض وانه اثبات ما ليس بثابت اذ لو اقر به لزمه يقول
الحقير في الدرر والغرر بعد ذكر هذه المسئلة وهذا مما يجب
حفظه فان الناس عنه غافلون عمادية ولو رجع المشتري على البائع
بالثمن ودفع البائع الثمن اليه من غير خصومة ولا الزام قاض فليس للبائع
ان يرجع على بائعه لان دفعه بمنزلة هبة مبتدأة ذ لو ادعى المشتري
استحقاق المبيع ليرجع بثمنه فلا بد ان يثبت الاستحقاق ويبين
سببه فلو بينه وانكر بائعه البيع فبرهن المشتري على البيع يقبل
فيرجع بثمنه وقيل يشترط حضرة المبيع لسماع البينة وقيل لا فيه
بغنية ط بل لو ذكر اسم العبد وصفته وقدر ثمنه كفى وعلى هذا القن
لو تداولته الايدي فادعى حريته على المشتري الاخير ورجع البعض
على البعض قيل يشترط حضرة العبد عند الرجوع بثمنه وقيل لا بل لو ثبت
ان القن برهن على حريته باعه هذا من هذا كفى لكل بائعه هذا
ان يرجع على بائعه بثمنه وان زعم انه ليس له الرجوع لان البيع
لانه لما حكم عليه ببينة الحر التحق زعمه بالعدم قال صاحب جامع
الفصولين اقول على هذا لو ادعى عليه مالا فقال ليس لي وما كان
لك علي شيء قط وما عرفتك فبرهن وبرهن هو على قضاء او ابراء
والبائع لو انكر البيع فبرهن عليه المشتري فوجد عيبا فبرهن
البائع انه بري من كل عيب ينبغي ان تقبل بينة المدعى عليه لما مر

أن

ان الحكم ببينة تلحق الزعم بالعدم مع ان الحقير صرحوا بالفلانة قبل
والحاصل انه تبين ان بعد الحكم اثباتا او نفيا يبطل
الحقير هنا اقتباس مع المخالفة لان المستحق عليه لما التحق زعمه
بالعدم وثبت خلافه وهو كونه بايعا لم يسع في اعادة زعمه
ولم يرد نقض البينة بل رضي بموجبها حتى جعله منشأ لدعواه
الرجوع على بائعه واما المديون والبائع فيما ذكر المعترض
فلم يكونا ساعيين في اعادة ما زعمهما وهو براءة ذمتهما لعدم التحاقه بالعدم
بثبوت خلافه واراد انقضها اثبتته البينة وهو عدم براءة ذمتهما
فهذا فرق واضح حقيق فقد غفل عنه المعترض حيث نطق بما نطق
وايضا لو صح ما قاله لا ينتقض بحلة كون البينة ملحقا الزعم بالعدم
مع انه ضابط مسلم والله اعلم فش بائع ابرأ مشتريه عن ثمنه او وهبه
منه ثم استحق المبيع من يد المشتري لا يرجع بشيء على بائعه وكذا بقية
الباعة لا يرجع بعض على بعض لتعذر القضاء على الذي ابرأ مشتريه
فصط لا يرجع المشتري الاخير على بائعه لوجود الابراء وهل يرجع بائعه
على بائعه اختلف فيه المتأخرون فقيل يرجع وقيل لا بزازية وفي المحيط
قيل يرجع وقيل لا قال رحمه الله يرجع فش المشتري لو رجع على بائعه وصالح
البائع على شيء فلبائعه ان يرجع على بائعه بثمنه وكذا لو ابرأه المشتري
عن ثمنه بعد الحكم له بالرجوع عليه فلبائعه ان يرجع على بائعه ايضا اذ
المانع احتمال اجتماع بدلين في ملك واحد ولم يوجد بزوال
المبدل عن ملكه ولو حكم للمستحق فصالح المشتري ليأخذ المشتري بعض
ثمنه من المستحق ويدفع المبيع الى المستحق ليس له ان يرجع على بائعه
اذ بالصلح ابطل حق الرجوع بس شراه فادعاه اخر فقبل ان يثبت
الاستحقاق صالحه المشتري فدفع اليه شيئا وامسك المبيع صح ولا يرجع
على بائعه بما دفعه لانه دفعه برضاه والاستحقاق لم يثبت فلو اثبته
وحكم له فدفع اليه شيئا وامسك المبيع بصحة فهذا شرى المبيع من
المستحق فينبغي ان يثبت له الرجوع بثمنه على بائعه بس صالح من
دينه على قن بعينه جاز وصار بيعا فلو مات في يد المديون قبل
قبضه يرجع الطالب الى اصل حقه وهو الدين وكذا كل شيء بعينه
ولو صالح عن دراهم على كر بر جاز ولو استحق الكر او وجد عيبه
فرده رجع الى الدراهم ولو صالح عن مائة درهم على خمسين درهما
فاستحق بدل الصلح يرجع بخمسين لا بمائة اذ الخمسين لم تكن عوضا
وانما هو استيفاء لبعض وابراء لبعض والاستحقاق يوجب نقض
الاستيفاء لا نقض الابراء فالحاصل ان الصلح لو وقع على وجه



الابراء المعاوضة بان صالح على بقعة بينه فعند الاستحقاق يرجع
بكل بدل الصلح ولو وقع على وجه المعاوضة بان صالح على خلاف
جنس حقه فعند الاستحقاق يرجع الى اصل حقه بس لابد من تصرفه
استحقاق بدل المعقود فاستحقاق بدل الخلع يوجب الرجوع بقيمته
فاستحقاق بدل البيع يوجب الرجوع بعين المبيع قائما وبقيمته هالكا
فاستحقاق الاجرة يوجب الرجوع باجر المثل الذي هو قيمة المنفعة فش
شراه فادعاه اخر فشراه منه ايضا ثم استحقه ثالث ببينة وحكم له
رجع المشتري على كل البايعين بالثمنين لوجود الشرا منهما بس شري
امة غصبت وعند بيان بايعه غاصب فاولدها فولدها رقيق
ولا غرور يحمله ولكن يرجع بالثمن على البايع اذ العلم بالاستحقاق لا يمنع
الرجوع عند الاستحقاق قد شراه عالما انه ليس لبايعه فاستحق رجع
بثمنه فلو برهن بايعه ان المشتري اقر بعد شرايه انه للمستحق لا يبطل
حق رجوعه بثمنه جف قال بايعه بدا ان شرطي بغير شم كتبا وثبت
يريد ان لا يرجع عليه بثمنه لو استحق فاستحق فله الرجوع فش تداولته
الايدي فاستحق فرجع بعضهم على بعض بثمنه بحكم فانكر البيع احد الباعة
يحتاج الى اقامة بينة على البيع في حقه وهل يحتاج اليها على
الرجوعات قبل الاستحقاق لا ولو فات نعلم القاضي بتلك الرجوعات
فلا يحتاج الى اثباتها وان كانت عند قاض اخر او عنده لكن نسيه
يحتاج الى اثباتها استحق من المشتري الاخير يكون حكما على كل الباعة
حتى يرجع كل منهم على بايعه بلا اعادة البينة ولا يرجع كل منهم ما لم
يرجع عليه وكذا المشتري الاول لا يرجع على بايعه او على كفيله بالدرك
ما لم يرجع وما لم يبرهن على الاستحقاق لا يلزم البايع دفع ثمنه ولو اتاه
سجل الاستحقاق فاقر بالاستحقاق وقبل السجل ووعده ان يدفع
ثمنه ثم ابى يجبر على دفع ثمنه ولو لم يقر بالاستحقاق ولكنه وعده ان
يدفع ثمنه لا يجبر عليه ومجرد الوعد لا يلزمه شيء لو وجد بايعه بسمرقند
واظهر سجل قاضي بخارى وبرهن انه سجل قاضي بخارى لم يجز لقاضي
سمرقند ان يقضي برجوعه بثمنه ما لم يبرهن ان قاضي بخارى حكم للمستحق
عليه بالبيع وامر جه من يده وهذا لان الخط يشبه الخط فشرط بينة الحكم
بالاستحقاق واخراج عن يده وقال صاحب جامع الفصولين ينبغي
ان يكون فيه خلاف ابي يوسف كما في الكتاب الحكمي فان قوله ان شهادة
انه كتابه يكفي ولا يشترط علمهم بما في الكتاب بقول الحنفية فقوله ينبغي
لا ينبغي اذ لا يلزم من خلافه في الكتاب الحكمي خلافه في سجل الاستحقاق
ولا بد من رواية عنه تدل على تسويتهما في الحكم بل الظاهر انه وسع الامر

في

في الكتاب دون السجل اذ ليس فيه الا قول من القاضي انه ثبت بمجرد
اخبار شهادة وقعت لديه واما الثاني فنقيضها خبار بالحكم
على المستحق عليه واخراج المستحق عن يده فلم يوجد فيه ما ذكرنا
ثانيا ان صاحب الدرر والغرر لا يحكم بسجل الاستحقاق بشهادة
انه كتابه كذا بل بشهادة انه على مضمونه كذا اما سوى نقل شهادة
ووكالة فالمراد بما سواهما المحاضر والسجلات والصكوك
اذ في كل منها يجب الشهادة على مضمون الكتاب اذ الكتاب المقصود
بكل منهما كونه حجة على الخصم وهو لا يكون الا به بخلاف نقل الشهادة ووكالة
اذ المقصود بهما حصول العلم للقاضي ولهذا لا يجوز كون شهود الطريق
كما تراه ان الخصم كافر فش ولو استحق وهو لم يدفع ثمنه او بعضه
يجبر على دفعه بخلاف ما اذا وجد المشتري عيبا حيث لا يجبر على دفعه
لانه في فصل العيب لو دفع يسترده فقطعا الجواز ان القاضي لا يحكم
ببينة المستحق او يجيز المستحق البيع وكذا لو اشترى دارا او قبضه
ثم علم ان البايع باعه من غيره لا يسترد ثمنه ما لم يخرج الدار عن يده
ط ولو استحق من يد مستاجر او مودع او غاصب لا يرجع المالك على بايعه
بثمنه ق اشترى دابة فاستحقها اخر ولم يصدقه انه مستاجر
فالمستاجر يرجع على بايعه فش لو استحق من المودع او الغاصب فللمالك
ان يدعي على المستحق ان الغاصب والمودع لا ينتصب خصما فيبطل القضا
فقط القسمة لو كانت مما يجبر عليه الابي كقسمة جنس واحد فلا
يثبت فيها حكم الغرور فلا يرجع عند الاستحقاق ولو حصلت بتراضيهما
ولو كانت مما لا يجبر كقسمة في جنسين فالغرور يثبت فيها بقول
الخبير وفي الوجيز اقتسما دارا او ارضا نصفين وبنى كل واحد
في نصيبه ثم استحقت الدار لم يرجع احدهما على الاخر بقيمة البنا
ولو كانت داران او ارضان اخذ كل واحد منهما دارا وبنى احدهما
في داره ثم استحقت رجع بنصف قيمة البنا لان في الدار الواحدة
كل واحد مضطر في القسمة بتكميل المنفعة والمزور من المضطر لا يحقق
وفي الدارين غير مضطر في هذه القسمة تمكنه ان يقسم كل دار على حدة
بلا تفويت جنس المنفعة فكانت هذه مبادلة محضة اختيارية
كالبيع وقد صار مغرورا من جهة صاحبه رجع عن عارية هلكت
فاستحقت فضمن المشتري قيمتها لا يرجع المعير ولو هلك العين في يد
مرتهن او مودع او مستاجر ثم استحق ببينة فاخذ منه قيمته فله ان
يرجع على الراهن والموجر والمودع مخ وهب ما غصبت او باع او تصدق
به او اجر او اودع او اعار فهلك فضمنوا قيمته ولا يرجع الموهوب له و

المتصدق عليه والمستعير ضامنوا على الغاصب ويرجع المستاجر والمودع
والمرتهن بالقيمة عليه ويرجع المشتري بثمنه عليه ولا يرجع الغاصب
ولا السارق منه فش ادعى المستحق على المشتري انه اخذه بلا حكم فقال
المشتري لبايعه المستحق اخذه مني بلا حكم فاد ثمنه الي فدفع البايع
ثمنه اليه ثم برهن البايع على المستحق انه له تم غيبة المشتري صح
لانفساخ البيع بينه و بين المشتري بتراضيهما فيبقى على ملك البايع ولم
يصح لاستحقاق مستحق اخذ العين من المشتري بلا حكم فهلك كيف يرجع
المشتري على بايعه بثمنه فالوجه ان يدعي على المستحق انك قبضت مني بلا حكم
وكان ملكي وقد هلك في يدك فاد الي قيمته فبرهن الاخذ انه له فيرجع
المشتري على بايعه بثمنه فلو استحق فلو اراد المشتري ان يرجع بثمنه فقال
بايعه لي دفع ولم يبينه لقحجه او بينه وقال بينتي غائبة عن المصر
ربما دفعا فاسدا لا يلتفت اليه ويحكم عليه ولو بينه دفعا صحيحا
وقال بينتي حاضرة في المصر يمهل الى المجلس الثاني وقد مر حينئذ
في فصل التناقض والدفع عيب قال المستحق هذا بدل انه مني منذ
سنة فقبل الحكم له بها برهن البايع انها ملكه منذ عشر سنين يقضى
بها للمستحق لانه ارخ بينهما الملك والبايع ارخ الملك ودعواه
دعوى المشتري لتلقيه من جهته فصار كان المشتري ادعى ملك بايعه
بتاريخ عشر سنين فبرهن لان التاريخ لا يعتبر كالانه لا يعتبر اصلا عند الامام
فبقي دعوى الملك المطلق فيحكم للمستحق قال صاحب جامع
الفصولين اقول ينبغي ان لا يقضى بها للمؤرخ عندهما لانه يرجح فاتيا المورخ حالة
الانفراد فينبغي ان يقضى بقولهما لانه ارفق فهرق ابنه اعلم
ادعاه فقبل ان يبرهن و يقضى له برهن عليه البايع انه نتج في ملكي
يسمع لانه تقرير في ملكه و تقيضه قال المستحق للمشتري بعد الحكم خذ
الثمن الذي اعطيته للبايع مني فاخذ فعلى الروايات التي تنفسخ
البياعات بالمستحق يصير قابضا دين بايعه تبرعا فصح وعلى الرواية
الثانية لو ادى قبل رجوع المشتري لم يكن قاضيا دينه فله ان يسترد
اذ الدين لم يجب بعد على بايعه قبل رجوعه ولم ينفسخ البيع السابق
بمجرد الحكم للمستحق لانه في ظاهر الرواية ولو طلب المشتري ثمنه من بايعه
ثم المستحق دفع الثمن اليه ليس له ان يسترد باتفاق الروايات
اذ البيع ينفسخ برجوع المشتري على بايعه هذه الجملة نقلتها من ط و
بعضها من فش استحق فاراد الرجوع فقال بايعه انه نتج في ملكي
وعجز عن اثباته فحلفه اخذ منه الثمن فاراد ان يرجع على بايعه فانكر
بايعه النتاج فبرهن مدعيا للنتاج انه باع مني له ان يرجع لانه لما
حكم عليه واخذ منه الثمن المستحق عاد النتاج بالقدم ص رجع المشتري

علي

على بايعه بحكم ثمنه ثم برهن البايع انه ملكه لا يقبل لانه مقضي
عليه ولو برهن على التلقي من المستحق على المشتري لا يقبل عند الامام
ويشترط اقامتها على المستحق ولو برهن ليس له ان يلزم المشتري
وهذا ظاهر ما لو رجع المشتري على البايع لكن لو لم يقبض عليه ما يرد
حتى برهن البايع على التلقي فلو برهن على المستحق يقبل وله ان يلزم
المشتري وليس للمشتري قبضه لو ابى البايع تسليمه وهذا ظاهر
ولو برهن على المشتري يجب ان يقبل لانه لو برهن على المستحق كان له
ان يلزم المشتري فيكون دفعا وكذا في الوجه الاول عند س وم ويجب
ان يفتى بقولهما لانه اظهر ف شراه فباعه من اخر فاستحق ببينة
من الاخر فبرهن الاخر ان المستحق باعه من البايع الاول وهو باعه
من بايعه يقبل اذ الاستحقاق لم يوجب انفساخ العقود م
فينتصب خصما ولو برهن ولكنه خاصم بايعه في الثمن وحكم له به
ثم برهن بايعه ان المستحق باعه من الاول وهو باعه منه واخذ
المبيع فله ان يلزم المشتري عند س وم اذ الحكم بالفسخ لم ينفذ
باطنا وعند الامام ليس له ذلك ولو رجع البايع الاخر بثمنه بعد
ما رجع عليه مشتريه ثم برهن الاول فاخذ المبيع فللاول ان يلزم
الثاني وليس للثاني ان يلزم مشتريه لانه لما رجع على الاول رضي بفسخ
جرى بينه وبين مشتريه عندهما وعند الامام ليس للاول ان
يلزم الثاني لنفاذه عنده ظاهرا وباطنا جف استحق فاخذ المشتري
ثمنه من بايعه فظهر فساد الحكم تبطل فساد الفسخ ايضا فش شراه
فقال ان استحق فانا بريء من ثمنه لا يصح لان تعليق
البراءة بالشرط لا يصح ولانه تغيير حكم الشرع والحيلة فيه ان يقر
المشتري ان بايعه قبل بيعه كان شراه مني فلا يرجع على بايعه لانه
لا يجب ان يلزم الدور باقراره بزازية لانه لو رجع على بايعه
يرجع هو ايضا عليه ذا استحق وطلب ثمنه من بايعه فقال ان البيع
لي وشهدت بذلك فقال المشتري انا شهدت انه لك وانما شهدت ابرز
فللمشتري ان يرجع على بايعه مع هذا الاقرار اذ المبيع لم يسلم له فلا
يحل ثمنه للبايع شراه ثم استحق ثم وصل اليه يوما من الدهر
لم يؤمر بتسليمه الى البايع لانه وان جعل مقرا بالملك للبايع
لكنه مقتضى الشرا وقد انتقض الشرا بالاستحقاق فينفسخ الاقرار
ايضا ولو اقر نصا انه للبايع والبائع بحاله يؤمر بتسليمه الى البايع
لان اقراره لم يبطل كذا ص وفي فش المرجع عليه عند الاستحقاق فلو اقر
بالاستحقاق ومع ذلك برهن الراجع عليها لاستحقاق كان له الرجوع على

بايعه اذ الحكم وقع ببينة لا باقراره لانه محتاج الى ان يثبت عليه
الاستحقاق ليمكنه الرجوع على بايعه وفيه لو برهن المدعي ثم اقر
المدعى عليه بالملك له يقضي له باقراره لا ببينة اذ هي انما تقبل على منكر
لا مقر عيـ اختلف فيه المشايخ قيل يقضي باقراره وقيل ببينة
اذ المدعي حين برهن كان خصمه منكرا فاستحق المدعي الحكم بالبينة
فلا يبطل هذا الاستحقاق باقرار المدعى عليه ولهذا قال الطرفان الاقرار
يفوت الحق بل الظاهر ان الثاني اظهر لفوت دليله وان كان المناقلة
على دليلها قوله بان المدعى عليه كان منكرا حين اقامة البينة فلذا تقبل
اقراره بعدها فيما مقيد فلا يلزم قبولها على المقر ولان فيه
ترك النظر للمدعى عليه حيث يتمكن من الرجوع على بايعه لما مر واول
هذا الفصل ان الاستحقاق لو ثبت ببينة يرجع لا لو ثبت باقرار
او نكول والله اعلم فان شراه فوهبه لآخر ثم الموهوب له باعه من آخر
فاستحق لا يرجع الاول على بايعه ما لم يرجع المشتري الثاني على الموهوب له
فاذا رجع عليه رجع عليه شراه فوهبه فاستحق من الموهوب له يرجع
الواهب على بايعه لان يد الموهوب له يد واهبه في الابتداء اذ الملك انما
يثبت بالقبض فلابد ان يثبت له اولا حتى يصير قابضا للملك شراه
فوهبه الموهوب له لآخر فاستحق لا يرجع احد بالثمن اذ الهبة الثانية
لو انفسخت فالاولى لم تنفسخ كذا فش وفي يح بخلافه فانه ذكر
هذه الصورة وقال يرجع المشتري على بايعه من قبل ان المبيع قد استحق
وهذا يشبه البيعات ثمة لا يرجع حتى يرجع عليه بثمنه يقول الحقير
متبلة بيع للموهوب له المذكور انما نزل على صحته القول بالرجوع كما هي
قال شرى امة لاجل غيره بامره لذلك الغير ثم ان الامر وهبها للمشتري
فاولدها فاستحقت واخذ عقرها وقيمة ولدها فالواطي يرجع
على البايع بثمنها لانه شراها لغيره قال صاحب جامع الفصولين
اقول ينبغي ان يرجع الامر ولو لم يرجع لنفسه يقول الحقير قوله ينبغي
لا ينبغي اذ المامور خرج عن الوكالة بعد اداء ما امر به فكيف يرجع
على بايعه بعد ان صار اجنبيا والله اعلم قال فش المشتري لو
اولد الامة فاستحقت الولد فاستحقت لا يجب على المستولد شيء من قيمة الولد
لانه قبل الاستحقاق كزوائد الغصب مي للمستحق عليه تحليف المستحق
بالله ما باعه ولا وهبه ولا تصدق به ولا خرج عن ملكه بوجه من
الوجوه فلو قال قد كنت بعته ولكني شريته من فلان منذ سنة وجهد
في بيعه استحقاقه ولو قال هو له يملكه منذ سنة لا يقضي له حتى
يشهد انه شراه من فلان ولو قال المستحق بعد عرض البينة عليه

بثمنه

بثمنه من رجل لم اعرفه وشهد انه له شراه منذ سنة او لم يقولوا لا
شراه وقالا هو له يملكه منذ سنة يقضى له من قبل انه لم يفسر
لاحد وكذا لو قال شريته من فلان بن فلان التميمي ولا نعرفه
فهذا الا كما يكون في كتاب القاضي الى القاضي ثم لو حلف انه ما خرج
من ملكه ثم استحقاقه لا لو نكل ققط شراه ولم يقبضا تقاضيا ادعى
احد ان المدعي مقرا بالبيع فاحضر البايع والمشتري عند الحاكم ولا بينة
له فاستحلفهما فحلف البايع ونكل المشتري يؤخذ المشتري بثمنه فاذا
اداه سلم المبيع الى المدعي ولو حلف المشتري ونكل البايع فعلى البايع
جميع قيمة المبيع الا ان يجيز المستحق البيع ويرضى بثمنه قد شراه
بدراهم ودفع عوضها دنانير فاستحق المبيع يرجع على بايعه بدنانير
ولو اعطى عوض الدراهم عروضا يرجع بالدراهم لان بيع العروض صح
وان لم يصح البيع الاول بخلاف الدنانير فتبين انه لم يكن عليه دراهم
فلم يصر قابضا اذ القبض شرط من الجانبين في الصرف فش ضمن الثمن
للمشتري عند الشراء ظهر بطلانه لظهور الاستحقاق فخاصم لكن لو اخذ المستحق
من يده بحكم فانما يرجع على الكفيل بعد وجوب الثمن وانما يجب الثمن
على البايع بفسخ البيع وذلك بان يرجع عليه ويقضي به القاضي
فينفسخ العقد ويتخير المشتري باخذ ثمنه من بايعه او كفيله
ثم الكفيل لا يرجع لو كفل بلا امر لكن البايع بعد الاستحقاق والحكم
عليه يرجع هو على بايعه الا يرى ان المشتري بعد الحكم له على بايعه
لو ابرأ بايعه عن ثمنه فللبايع ان يرجع على بايعه بزازية
شرى شيئا وكفل بثمنه آخر ثم الكفيل قضى الثمن فاستحق من المشتري
ليس له الرجوع لانه لم يؤد الثمن وانما اداه الكفيل فيرجع الكفيل
على البايع والمشتري على الكفيل ططـ استحق جارية ان المشتري
انما يرجع بثمنه وقد مات بايعه ولا وارث له فالقاضي ينصب عنه وصيا
ليرجع المشتري عليه جف رهن قنا فغاب الراهن فقضى بانه قن ثم
تبين انه حر فما يرجع المرتهن بدينه على الراهن ولو كان شراه يرجع بالثمن
عليه ثم يرجع القن به على بايعه ذ ظهر المبيع حرا وقد مات بايعه
ولم يترك شيئا ولا وارثا ولا وصيا فان بايع الميت حاضر يجعل القاضي
للميت وصيا فيرجع عليه المشتري ثم الوصي يرجع على بايع الميت جص
قال له اشترني فاني قن فشراه فاذا هو حر فلو كان البايع حاضرا
او غائبا غيبة منقطعة لم يكن على القن شيء وان كان البايع
لا يدرى اين هو رجع المشتري على القن ثم هو رجع على بايعه خ وكذا
وكيل غاب ولا يدرى مكانه يطلب من موكله جص ولو قال له اجنبي

اشتري فهو حر والبناء في بحاله لا يرجع على الاجنبي بحال ط وعن محمد ان المشتري
لا يرجع على البايع بالثمن بتبينه بحال لا في الاجنبي ذ ز عده التناقض يمنع
دعوى الملك لا دعوى الحرية الاصلية او العارضية والطلاق والنسب
فلو قال رجل لاخر اشترني فانا عبد فاشتراه فادعى الحرية واثبتها ضمن
العبد ان لم يعلم مكان بايعه ورجع العبد على بايعه اذا وجد وان
علم مكانه يضمن البايع لا العبد بخلاف ما لو قال ارتهني فاني عبد
فانه لا يجعل العبد ضامنا لانه يختص بعقد المعاوضة والرهن
حبس بلا عوض يقابله قاضيخان شراها وقبضها فباعها من اخر
وباعها الثاني لثالث ثم ادعت انها حرة فردها الثالث على الثاني
بقولها وقبلها الثاني ثم ردها على الاول فلم يقبل الاول فلو ان كانت
ادعت العتق فللاول ان لا يقبل اذ العتق لا يثبت بقولها وان كانت
ادعت حرية الاصل يجبر بقيمته وتسلمت لو انقادت لذلك فهو كذلك
العتق اذ لما انقادت فقد اقرت بالرق وان لم تكن انقادت فليس
للاول ان لا يقبل وقال بعضهم اذا بيعت ثم ادعت حرية الاصل
فليس للمشتري ان يرجع على البايع اذ الحرية لا تثبت بقولها والصحيح
انها اذا لم يتبين منهما ما يكون اقرارا بالرق فالقول قولها في دعوى الحرية
وللمشتري ان يرجع على البايع بالثمن بقولها ذكر في المنتقى باع جارية لم تكن
عنده فقبضها المشتري ولم تقر بالرق ثم باعها المشتري من اخر لم تكن
حاضرة عند البيع الثاني فقبضها المشتري الثاني ثم قالت انا حرة فالقاضي
يقبل قولها ويرجع بعضهم على بعض بالثمن فان قال المشتري الاول انها
اقرت بالرق وانكر الثاني ولكل الاول بينة على اقرارها بالرق يرجع
الثاني بالثمن على الاول والاول لا يرجع بالثمن على بايعه لانه ادعى اقرارها
بالرق فش للمستحق ولاية الدعوى على البايع وان لم يكن المبيع في يده
لانه غاصب والمشتري غاصب الغاصب فصح الدعوى على الغاصب
وان لم يكن العين في يده لانه يدعي الفعل بزازية مسلم باع عبدا
نصرانيا فاستحقه نصراني بشهادة نصرانيين لا يقضى له
لانه لو قضى يرجع بالثمن على المسلم ولو كان المشتري النصراني باعه من مسلم
وسلمه ووجد المشتري به عيبا وبرهن بنصرانيين على انه كان
معيبا بهذا العيب عند البايع المسلم قبل القبض يرده على النصراني
بالعيب وليس له ان يرده على المسلم حتى يبرهن على العيب شاهدين
مسلمين يقول الحقير وقد مر كثير من مسايل دعوى الاستحقاق
في مبحث مسايل الدفع من فصل التناقض نقلا عن فش وغيره فلينظر
ثمة فانها مهمة

احوال الزوايد في الاستحقاق

كاينا

كاينا او لو هدمها ثم بناها ج ادعاه فصالحه على ارض ان كان
وبنى المدعي فاستحق ورجع المدعي في دعواه فلو لا بينة له وحلف
خصمه فلا يرجع بشيء ولو برهن او حلفه ونكل فاخذ بالبينة المدعاة
فله ان يرجع بقيمة بنائه لظهور ان الاخر غره بتمليكه فكان كالبايع
ولو صالحه عن دار بدار وبنى كل منهما في دار بنى فاستحق بدل الصلح
يرجع المدعي في دعواه الا ان هنا لو برهن المدعي او حلفه فنكل يرجع
عليه بقيمة بنائه وبقيمة الدار المدعاة لا بالدار عند الامام
لان من اصله ان من شرى دارا شراء فاسدا وبنى فيه صار الدار مستهلكا
فلا يأخذ البايع فيأخذ قيمته وعندهما له ان ينقض بناءه ويأخذ
الدار هذا لو استحق دار بدل الصلح فلو استحق الدار المدعاة
فلا يرجع بقيمة بنائه على المدعي لزعمه انه بنى في ملك نفسه وانه غير
مغرور ولكنه يرجع بقيمة دار بدل الصلح عند الامام ويأخذ عينه
عندهما كما مر كناح وهذه المسئلة تدل على ان من شرى دارا شراء
فاسدا وبنى فيه فاستحق يرجع على المشتري بقيمة البناء على بايعه
كما في البيع الصحيح وهذا لتحقق الغرور بزازية وانما يرجع في البيع
الفاسد لان الرجوع بالثمن لا يعتمد صحة الشراء بل وجود صورة الشراء
ذ استحق نقض بناء المشتري يرجع بقيمة بنائه على بايعه كذا في عامة
الكتب وذكر في الجامع ان المشتري مخير في بنائه المنقوض ان شاء امسك
ولا يرجع على بايعه بنقصان النقض وان شاء ترك النقض على بايعه
ويرجع عليه بقيمة البناء مبنيا ونقض مبنيا قالوا ان امسك النقض
ويرجع بنقصان النقض شحي المستحق لو نقض بناء المشتري فلو سلم
النقض الى بايعه يرجع المشتري بالثمن وقيمة بنائه مبنيا ولو لم يسلم
لا يرجع الا بالثمن بزازية وفي الذخيرة المذكور في عامة الكتب
ان المشتري عند الاستحقاق يرجع بقيمة البناء على بايعه ان النقض
المنقوض البناء بلا قيد والمذكور في الجامع انه انما يرجع على بايعه
بقيمته كونه مبنيا اذا كان المشتري سلم النقض الى بايعه اما لو امسك
النقض لا يرجع على بايعه بشيء وقال البعض بل يرجع بالحصة
من زيادة غرمه وان امسك النقض وفي شرح الطحاوي كذلك
يقول الحقير بينهما مر تناقض الذخيرة وبينها في البزازية
تناقضها ايضا بمخالفة فيما رواه عن عامة الكتب كما لا يخفى فاسد
ح شرى ارضا فبنى او زرع او غرس فاستحق يرجع المشتري
بثمنه على بايعه ويسلم بناءه وزرعه وشجره اليه فيرجع بقيمتها
مبنيا قايما يوم سلمها اليه فلو بنى المشتري بناء قيمته عشرة الاف

مثلا وسكن فيه زمانا حتى خلق البنا او تغير او هدم بعضه ثم
استحق يرجع على بايعه بقيمة البنا يوم سلم البنا الى بايعه وكذا لو زادت
قيمته فالنقو قيمته يوم الاستحقاق يرجع عليه بقيمة البنا يوم يسلمه
ولا ينظر الى ما كان انفق وانما يرجع بقيمة ما امكن نقضه وسلم الى البايع
حتى لا يرجع بقيمة جص وطين بزازية في الاجناس المشتري انما
يرجع بقيمة البنا على بايعه يوم الاستحقاق حتى اذا كان يوم البنا
عشرة آلاف ويوم الاستحقاق مائة يرجع بمائة وكذا لو انفق مائة
وقيمة البنا يوم الاستحقاق الفا يرجع بالف فح ولو كان البايع غايبا
واراد المستحق اخذ المشتري بهدمه وبدفع الدار الى المستحق فلو حضر البايع
بعد هدمه لا يرجع عليه المشتري بقيمة بنايه وانما يرجع لو كان البنا قايما
فسلمه اليه فهدمه البايع واخذ النقض اما لو هدم المشتري فلا شي
على البايع وهذا اطلاق ما مر في شح يقول الحقير الظاهر ان ما مر
هو الاظهر لكونه اقرب الى النظر كما سياتي به التصريح قريبا عن قاضيخان
فلينظر اليه بزازية للمستحق عليه ان يكلف المشتري بقلع البنا ولا
ينتظر حضور البايع وان يبطل حق المشتري في قيمة البنا لانه ليس لعرق
ظالم حق يقول الحقير قوله وان كان يبطل انما هو على رواية شمح
كما يجي قاضيخان ان استحق الدار بعد البنا وبايعه غايب والمستحق
اخذ المشتري بهدم البنا فقال المشتري ان بايعي فلان غايب وهو غايب
قال الامام لا يلتفت الى قول المشتري بل يؤمر بهدم البنا وبدفع
الدار الى المستحق فان حضر بايعه بعد الهدم لا يرجع المشتري على بايعه
بقيمة البنا وانما يرجع لو كان البنا قايما فيسلمه المشتري الى بايعه
فيهدمه البايع ويأخذ النقض اما اذا هدمه المشتري فلا شي على
البايع فان حضر البايع وقد هدم المشتري بعض البنا وبقي بعضه
فللمشتري ان ياخذ بايعه بقيمة ما بقي من البنا قايما ويسلمه اليه
فيهدمه البايع ويكون النقض له وان شا المشتري نقض كله ولا يسلم
البنا وهذا كله قول الامام في ظاهر الرواية وروى محمد عن الامام
ان القاضي يبعث من يقوم البنا ثم يقول للمشتري انقضه واحفظ
النقض فاذا ظفرت بالبايع تسلم اليه النقض ويقضي عليه بقيمة
البنا وذكر الطحاوي ان المشتري اذا نقض عليه البنا تسلم النقض
الى بايعه فانه يرجع عليه بالثمن وبقيمة البنا مبنيا وان لم يسلم
لا يرجع الا بالثمن وهذا اقرب الى النظر بزازية لو كان البايع
وكيلا بالبيع يرجع المشتري بعد الاستحقاق على هذا الوكيل بكل ما كان
يرجع به على الموكل من الثمن وقيمة البنا والولد فق لو بنى دارا ثم

شري

شري ارضه فاستحق لم يرجع بقيمة بنايه ولو شرى دارا وحفر بيرا او قنى
بالوعة او رم من الدار شيئا ثم استحق لا يرجع بقيمتها اذ الحكم بوجوب
الرجوع بالقيمة لا بالنفقة حتى لو كتب في الصك فما انفق المشتري فيه
او رم فعلى البايع فسد البيع ولو حفر بيرا او طواها يرجع بقيمة الطي
لا بقيمة الحفر فلو شرطا فسد البيع كذا فقط شرى دارا فبناها فاستحق
جميع بنايه يرجع بثمنه لا بقيمته لما مر ان الاستحقاق اذا ورد على ملك
المشتري لا يوجب الرجوع على البايع والبنا ملك المشتري فلا يرجع به ولانه
لما استحق الكل لا يقدر المشتري ان يسلم البنا الى البايع وقد مر انه لا يرجع
بقيمة بنايه ما لم يسلمه الى البايع فخ ولو علم المشتري ان الدار لغير بايعه
ولم يدع البايع وكالة فبناها فاستحق لم يكن مغرورا بزازية شري
دارا وهو يعلم ان بايعه غاصب باعه بلا اذن مالكه فبنى فيها
فاستحقت لو جهة شرى لا يرجع المشتري بقيمة البنا على بايعه
لانه ما صار مغرورا فخ ولو لم يعلم انه يبيع بامر المالك لكن البايع قال
انه امرني ببيعه فبناه فبنى ثم استحق مالكه وانكر الامر ببيعه
فالمشتري يرجع على بايعه بثمنه وبقيمة بنايه لتحقق الغرور كما لو شرى
امة ممن يقول امرني مالكها ببيعها فاولدها المشتري ثم انكر المالك
الامر ببيعها فالولد حر بقيمته ويرجع المشتري بالثمن والقيمة
على بايعه على ما سيأتي والبنا والولد يجريان مجرى واحدا في الغرور
كذا شمح وفي فح زرع ارضا شراها فاستحقت الارض فالزرع
يؤمر بقلع الزرع لو كان البايع غايبا ولا يرجع المشتري على بايعه بشي
فلو اضر الزرع بالارض فللمستحق ان يضمنه نقصان الارض ثم
لا يرجع المشتري على بايعه الا بثمنه ولو كرى المشتري نهرا او حفر ساقية
او قنطر على النهر قنطرة فاستحقت الارض يرجع بثمنه وبقيمة ما
احدث من بنا القنطرة ولا يرجع بما انفق في الكري والحفر ولا في
مسناة جعلها من التراب ولو جعلها من اجر او قصب ولبن وله
قيمة فرجع على بايعه بقيمته وهو قايم يوم سلمه بايعه جف
شرى دارا فاستحقت عرصتها ونقض البنا فقال المشتري
لبايعها انا بنيتها فارجع عليك وقالت بايعه بعتها مبنية
فالقول لبايعه لانه منكر حق الرجوع فش المشتري لو رجع على بايعه
بثمنه وقيمة بنايه هل يرجع على بايع بايعه بهما عند الامام لا يرجع
الا بثمنه فقط وعندهما يرجع بهما شرى كرما فاستحق اصله
دون شجره وقضيا له وحبطا منه فللمشتري رد الاشجار
على بايعه ويسترد الثمن اذ لو لم يرد يتضرر لانه يؤمر بالقلع كذا

ذ وقال اشترى حمارا مع برذعة فاستحق الحمار لا البرذعة ليس للمشتري
ان يرد البرذعة ويرجع بكل الثمن بل بحصة الحمار وكذا من الثمر
والشجر فانه يؤمر بقلع الشجر فيصير حطبا فيخرج عن جهة الانتفاع
شراؤه لاجله بخلاف البرذعة فصط سئل بعضهم عمن شرى ارضا
فيها اشجار حتى دخلت بلا ذكر فاستحق الاشجار هل لها حصة من الثمن
قال لا كما في ثوب قن وبرذعة حمار فان ما يدخل تبعا لا حصة له من الثمن
وقال واحد منهم لهذه المسئلة رواية انه يرجع المشتري بحصة
الاشجار وفرق بينهما وبين البرذعة والثوب ان الاشجار مركبة
في الارض بخلاف الثياب فالتبعية هنا اقل فكانه استحق بعض الارض
وكذا لو اراد البائع ان يعطي غير تلك الثياب فله ذلك لو كانت
ثياب مثله بخلاف الشجر قال صاحب جامع الفصولين اقول
في الشجر وفي كل ما يدخل تبعا اذا استحق بعد القبض ينبغي ان يكون له
حصة من الثمن على ما يجيء قريبا في فش والله اعلم يقول الحقير بل سيجي
قبيله نقلا عن شجي ان بين ذلك دلالة على ما ذكر فلينظر اليهما
حصر شرى امة عليها ثياب مثلها فيها فاستحق ثوب منها او وجد
به عيب لا يرجع المشتري على بائعه بشيء لانه دخل في البيع تبعا لا قصدا
وهذا لو لم يذكر البنا والشجر في البيع حتى دخلا تبعا اما لو ذكرا كانا
مبيعين قصدا لا تبعا لو فاتا قبل قبضه يأخذ الارض بحصته
ولا خيار له والشجر كالبنا ولو احترقا او قلعهما ظالم قبل القبض
يأخذهما بجميع الثمن او يترك ولا يأخذ بالحصة بخلاف الاستحقاق
والهلاك قبل القبض وهو على المشتري كذا في خ وهذا بخلاف ما مر
في فقط يقول الحقير الظاهر انه لم يمر فيه شيء يخالف ما ذكر هنا
فلينظر فيهما مر فع باع دارا على ان فيه عشر ابيات فنقص
عن العشر جاز ويخير كما في ارض نقصت فيها نخلة ولو استحق
بعضهما او اتلفه البائع اخذ الباقي بحصته ان شاء ح له دار وبناؤه
لآخر باع احدهما باذن الآخر بثمن واحد فاخذ فنقض البنا قبل قبضه
حتى نزل واخذنا للدار بكل الثمن يقسم الثمن على البنا صحيحا
وعلى قيمة الارض فما اصاب البنا فلرب البنا وما اصاب الارض
فلرب الارض ولو هلك كل البنا حين نزل واخذ الارض بحصتها
من الثمن فلا شيء لرب البنا وهذا لو استحق البنا ثمة يطرح حصة
البنا من الثمن كذا هذا والشجر كالبنا شرى دارا وقبضه فانهدم
بناؤه او هدمه المشتري او الاجنبي فاستحقت العرصة فات فط
المشتري يرجع بحصة العرصة من الثمن لا بكله شجي الاوصاف لا قسط

لها

لها من الثمن الا اذا ورد عليها القبض والاوصاف ما يدخل في البيع
بلا ذكر كبنا وشجر في ارض واطراف في الحيوان وجودة في الكيلي
والوزني فش البنا وان كان تبعا فيما لم يذكر في الشرا لكن اذا قبض
يصير مقصودا فيصير له حصة من الثمن قاضيخان وضع
محمد رحمه الله اصلا فقال لكل شيء اذا بعته وحده لا يجوز بيعه
واذا بعته مع غيره جاز فاذا استحق ذلك الشيء قبل القبض
كان المشتري بالخيار ان شا اخذ الباقي بجميع الثمن وان شا ترك
وكل شيء اذا بعته وحده يجوز بيعه واذا بعته مع غيره فاستحق
كان له حصة من الثمن عز اخذ ارضا بالشفعة فبنى ثم استحق
من الشفيع رجع الشفيع على المشتري وعلى البائع بثمنه لا بقيمة بنائه
اصلا بخلاف ما اذا شرى سكنى في دكان وقف فقال متوليه ما اذنت
له بالسكنى فامره بالرفع فلو شراه بشرط القرار يرجع على بايعه
والا فلا يرجع عليه بثمنه ولا بنقصانه بزازية وعن هذا قلنا
لو بنى في ملك الوصي للصغير ثم باعه من آخر والمشتري عالم انه في ارض
الصغير فاستحقت الارض عرصة لا يرجع على البائع بشيء اذا لم يبع
بشرط القرار كما ذكر في الوقف انفا ذ شرى فبنى فاستحق الدار ونقض
الدار بناؤه يأخذ بقيمة البنا كالثمن في رواية لا في ظاهر الرواية
طظه لان قيمة البنا ليست من الدرك لانه انما يلزم البائع بسبب
الغرور وصار كعيب فلا يضمنه فيشبه الكفيل ولو استحق نقض
البيع والمشتري فسخ العقد في الكل والكفيل ضمن قدر ما استحق
لا تمام الثمن جامع الفتاوى باع دابة فولدت عند المشتري اولادا
فاستحقها رجل واخذها بجميع اولادها يرجع المشتري على بايعه
بالثمن وقيمة الاولاد في قولهم جميعا لانه مغرور من جهة البائع
فيرجع المغرور بضمانه على الصلاحية عند العلما وضد قنية اشترى
ارضا خربة فانفق في عمارتها وتسويتها كاريها وحفرها ثم استحقت
لا يرجع على البائع ولا شيء على المشتري بما انفق في عمارتها بح اجرته
امرأة انها حرة فتزوجها على ذلك فولدت فاستحقت بنقضها
فقال بالولد للمستحق الا ان يبرهن الزوج انه تزوجها على انها حرة
فح يكون الولد حرا وعلى ابيه قيمته يوم الحكم لا يوم قبضه
دون ما زاد الولد ولا للمستحق على الولد ولو مات الولد قبل
الخصومة فلا شيء على الاب من قيمته ان لو كان مملوكا لم يكن مضمونا
لام ولد المستحقة المملوك او لا انه لا يكون مضمونا لو لا بينة
للزوج على انه تزوجها على انها حرة وطلب يمين المستحق على علمه

لانه يبقى ما لو اقربه لرمته فاذا انكر يحلف ولو اولدها على هبة او صدقة
او شرا او وصية اخذ المستحق الامة وقيمة الولد اذ الموجب للغرور
ملك مطلق للاستباحة في الظاهر وقد وجد ويرجع الاخ على بايعه
بثمنه وبنفقته وولد لا يعتق عندنا ولا يرجع على الواهب والمتصدق
والموصي بقيمة الولد عندنا لان حق الرجوع لا يثبت بمجرد الغرور
بل اذا كان الغرور في ضمن المعاوضة اذ فيها تصير صفة السلامة
مستحقة بخلاف التبرع وكذا لا يثبت له حق الرجوع بالعيب في التبرع
ولو باعها المشتري الاول فولدها الثاني فاستحقت يرجع الثاني
على الاول بالثمن وبقيمة الولد ولا يرجع الاول على بايعه الا بالثمن عند الامام
وعندهما يرجع بقيمة الولد ايضا شراها المأذون فتزوجها فولدت
فاستحقت لا يرجع على بايعها بقيمة الولد وكذا فش اشتريا امة فوهب
احدهما نصيبه من شريكه فاولدها فاستحقت يأخذها وعقرها
وقيمة الولد فيرجع الاب بنصف الثمن ونصف قيمة الولد على بايعه
ولا يرجع بالنصف الاخر لانه لم يملكه من جهته بطريق المعاوضة ولا يرجع
على الواهب بشيء من قيمة الولد لانه متبرع ولكن الواهب يرجع بنصف
الثمن على البايع اذ الاستحقاق على الموهوب له استحقاق على الواهب
ولم يغرم الواهب شيئا من قيمة الولد ليرجع به على البايع ورث امة من
ابيه فاولدها فاستحقت يضمن الولد حرا بالقيمة المغرور ويرجع
بالثمن وبقيمة الولد على بايع مورثه الا يرى انه يردها بالعيب
وهذا بخلاف الموصى له لو اولدها فاستحقت لا يرجع على بايع الموصي
الا يرى انه لا يردها بعيبه لو شراها عالما بان البايع غصبها او تزوج
امرأة اخبرته انها حرة عالما بانها كاذبة فاولدها فالولد رقيق
لعدم الغرور لعلمه لانه رضي برق ما به لعلمه ولو شراها عالما بانها
لغيره فقال له انا مالكها وكلني ببيعها او بانها او وصي اليه فاولدها
ثم جاء مالكها وانكر الوكالة والوصية فاخذها فاستحقت لانه لم يثبت
اذنه واخذ عقرها وقيمة ولدها للمغرور فالمشتري يرجع بالثمن
وقيمة الولد على بايعه لانه لم يسلم له الرقبة ولو شراها وكيل فاستولد ع
الموكل فاستحقت اخذها وعقرها وقيمة ولدها من المشتري
ويرجع هو بثمن الامة وقيمة الولد على البايع والوكيل الذي يلي
الخصومة فيه اذ البايع التزم صفة السلامة للوكيل الا يرى
ان الخصومة في العيب للوكيل دون موكله ولو غرته او اخبرته
انها امة لهذا فشراها منه فاستولدها فاستحقت يرجع الاب
بالثمن وقيمة الولد على البايع دون الامة شراها فاعتاقها اخر فاشتراها

منه

منه ايضا ثم استحقت وقد ولدت للمشتري قال محمد يرجع المشتري
بالثمنين على البايعين فان كان ولدت لاكثر من ستة اشهر من وقت
البيع الثاني لا يرجع بقيمة الولد على واحد منهما **استحقاق البعض**
ولو ادعى شراه فادعى اخر نصفه فشراه منه لا يرجع على بايعه بشيء الا ان
يشتري بعد ما استحقه فيرجع بنصف ثمنه دار بيد رجل ادعى اخر نصفه
فصالحه على الف فادعى اخر نصفه فصالحه ايضا على الف ثم استحق
نصفه لا يرجع على واحد منهما بشيء اذ كل واحد منهما يقول بقي نصفه
ولو استحق ثلاثة ارباعه رجع عليهما بنصف ما اخذا خ شرى ارضا
فبنى فاستحق نصفها ورد المشتري ما بقي على البايع يرجع عليه
بثمنه وبنصف قيمة البناء لانه مغرور في النصف ولو استحق نصفه
بعينه فلو كان البناء في ذلك النصف فقط يرجع بقيمة البناء ايضا
ولو كان في نصف لم يستحق فله رد الباقي ولا يرجع بشيء من قيمة البناء
عن شرا نصفه مشاعا فاستحق نصفه قبل قسمته فالبيع بنصفه
الباقي وهو الرابع طط استحق نصف دار شراها او ثلثه اذ يخير
المشتري عندنا رد الباقي ورجع بكل الثمن او امسك الباقي
ورجع بثمن المستحق فلو استحق منه موضع بعينه فلو كان قبل القبض
فهو مخير كما ذكر ولو كان بعده فلا خيار له ويرجع بثمن المستحق وقيل
له ان يرد الكل ويرجع بالثمن بقول الحنفي الظاهر ان القول الثاني
اصح اذ كان ما في الدار يجب بنقص ثمنه بعد اقرار ذلك البعض
الذي استحق لانه ذكر في جميع الكتب ان ما يوجب نقصان الثمن عند
التجار فهو عيب به يرد المبيع على البايع بل على ما ذكرنا صحيحا ما به
تقدير عشرة اسطر من قوله بقي لو ورث الاستحقاق عيبا الخ بنى في دار
شراه فاستحق نصفه بعينه فله رد ذلك النصف ولا يرجع بشيء
من قيمة البناء ولو بنى في ارض فغرس فاستحق نصفه شايعا ينبغي
ان يكون حكمه حكم بنا احد الشريكين في ارض الشركة وفيه تقسم
الارض بينهما فما وقع من البنا في نصيب من لم يبن يؤمر بقلعه
ع شرى حايطا وبنى عليه فاستحق ثلثه فله ان يرد البيع ويرجع
بالثمن وثلث قيمة البنا على بايعه ولو استحق نصف الدار شايعا
يرجع بنصف قيمة البنا ولو استحق نصفه بعينه وفيه البنا يرجع
بقيمة البنا كله ولو كان البنا في النصف الاخر ورده نقض البنا ولم
يرجع بقيمته على البايع عن شرى كرما فاستحق نصفه فله ان يرد
الباقي لو لم يقبض او قبض ولم يأكل من ثمره مخ استحق بعض المبيع فلو لم
يميز الابعض كدار وكرم وزوجي خف ومصراعي باب ودقيق يخير المشتري

والا فلا فطض كثوبين لان منفعة الدار يتعلق بعضها ببعض
ومنفعة الثوب لا يتعلق بمنفعة ثوب اخر شبها استحق بعض المبيع
قبل قبضه بطل البيع في قدر المستحق ويخير المشتري في الباقي
كما مر سوا اورث الاستحقاق عيبا في الباقي او لا لتفرق الصفقة قبل
التمام وكذا لو استحق بعد قبض بعضه سوا استحق المقبوض او غيره
يخير لما مر من التفرق ولو قبض كله فاستحق بعضه بطل البيع بقدره
ثم لو اورث الاستحقاق عيبا فيما بقي يخير المشتري كما مر ولو لم
يورث عيبا فيه كثوبين او قنين استحق احدهما او كيلي او وزني استحق
بعضه اذ لا يضر بتبعيضه فالمشتري ياخذ الباقي بحصته بلا خيار
قاضيخان شرى دارا مع بنائها بالف درهم فاستحق البنا قبل القبض
قالوا يخير المشتري ان شا اخذ الارض بحصتها من الثمن وان شا ترك
وان استحق بعد القبض ياخذ الارض بحصتها من الثمن ولا خيار له
وكذا لو شرى ارضا مع اشجارها فاستحقت الاشجار وان احترق البنا
او الاشجار او قلعها ظالم قبل القبض خير المشتري ان شا اخذها بجميع الثمن
وان شا ترك وليس له ان ياخذها بحصتها من الثمن وبعد القبض يكون
الهلاك على المشتري ح شرى ارضا فاستحق بعضها المعين بطريق العامة
او للمقبرة لا يفسد البيع فيما بقي كجمع بين قن ومدبر ولو ظهر بعضها
مسجدا ذكر في مي لو كان مسجد جماعة فسد البيع ولو كان مسجدا
خاصا لم يفسد ح باع ضيعة بوكالة فظهر بعضها وقفا فللمشتري
رد الباقي على الوكيل ثم الوكيل يرد على موكله لو رد عليه ببينة لا باقرار
وهو والرد بالعيب سوا ثم هل يفسد البيع في الباقي قيل يفسد كما لو جمع
بين حر وعبد والاصح انه لا يفسد اذ الوقف باق على ملكه فهو كمدبر لا كحر
ح شرى دارا فبنى فاستحق نصفه ببينة يؤمر المشتري بنقض
بنائه لتقدم اذن شريكه ثم يخير المشتري باخذ نقض بنائه ولا يرجع
بثمنه لانه لما رضي بالنقض برئ البائع عن الزيادة وان شا ترك نقضه
للبائع ورجع عليه بقيمة بنائه ولو كان البائع اثنين والمشتري واحدا
والمسئلة بحالها يؤمر المشتري بنقض بنائه كما مر ثم اذا ظفر باحد
بائعيه رجع عليه بنصف قيمة بنائه مبنيا وسلم نقضه اليه ثم لو
حضر الاخر فحكمه الاول ولو كان البائع واحدا والمشتري اثنين وغاب
احدهما والمستحق واحد فللمشتري الحاضر ان يضمن البائع نصف قيمة
البنا ويترك نقضه له ولو حكم له بنصف قيمة البنا فلم يقبض شيئا منه
حتى حضر المشتري الاخر فله ان يختار ذلك فلو اختاره وحكم له بنصف
قيمة البنا ثم نقض احدهما بناه حصته من قيمة البنا لم يشاركه الاخر

شرى

شرى كرما فبنى فيه او غرس فاستحق ثلث الكرم شايعا فتقسم
الارض بينهما فما وقع في نصيب المستحق يؤمر بقلعه ثم يرجع
على بايعه كما مر فيما لو بنى هذا لو بنى في ارض شراه اما لو كان في
ارضين فبنى فيه او غرس فاستحق نصفه او ثلثه هل يجبر على
نقض كل الارض فهذه مسئلة بنا احد الشريكين في ارض مشتركة
بغير اذن شريكه وحكمها ما ذكر في ص ان للشريك ان ينقض اذ له ولاية
النقض في نصيبه والتمييز غير ممكن وكذا الغرس ث صالح على ارض
فظهر انه مشاع بين المدعى عليه وبين غيره صح الصلح في ملكه حتى لو كان
الدين عشرة فاستحق نصف الارض يرجع بخمسة وبطل الصلح في ملك
الغير ولو استحق كل الارض يرجع بجميع الدعوى فاذا استحق نصفه يرجع
بقدره عبرة للبعض بالكل هداية ادعى دارا فصالحه على مائة
درهم فاستحق منها شي رجع بحسابه وقاية فلو استحق كالدار المعوض
بس صالح عن شي فاستحق نصفه يخير رد ما بقي وصار على دعواه او
امسك ما بقي وكان على نصف دعواه وقد مر كثير من مسائل الاستحقاق
في فصل دعاوي الخارج وذي اليد وفي مسائل الدفع من فصل التناقض
فليرجع اليها لدفع الحاجة •

الفصل السابع عشر في بيان العقود التي تتعين فيها

النقود والتي لا تتعين فيها صح الدراهم والدنانير لا تتعين
في المعاوضات ولو عينت خلافا لش فهي وغير المثلي مبيع ابدا والمثلي
يتفرع الوزني والعددي المتقارب بين مبيع وثمن فان قوبلت
باحد النقدين فهو مبيع لترجح معنى الثمنية في النقدين وان قوبلت
بغيرهما فان قوبلت بعين فان كان الكيلي والوزني والعددي المتقارب
معينا فهو مبيع ايضا ولو غير معين فان استعمل استعمال الاثمان مجمع
بان ادخل عليه حرف البا صح فهو ثمن بان يقول اشتريت منك هذا
الثوب بكر بر ولو استعمل استعمال المبيع كان سلما كقوله اشتريت منك
كر بر بهذا الثوب فلا يصح الا سلما والفلوس كالدراهم في انها لا تتعين
بالتعيين وما عدا النقود تتعين في العقود مجمع الاصل في معرفة الثمن
من المبيع ان ما يتعين بالعقد فهو مبيع وما لم يتعين فهو ثمن الا ان
يقع عليه لفظ المبيع بان عينه لا يكون مبيعا فالمقابل له ثمنا ثابت
حكما حيث كان ثابتا اسما اذ الاصل ان الالفاظ المتباينة في وضعها
بازاء المعاني المتباينة قال الله تعالى وشروه بثمن بخس
دراهم معدودة قال المفسر الثمن ما كان في الذمة فيقع لذا هنا
في الفرق بينهما فالنقدان اثمان ابدا لا يتعينان بالعقد كذا في شرح

قسمة المجمع لمصنفه خ الاموال ثلاثة ثمن محض كالذهب والفضة يتعين
ثمنا ومبيعا كالمكيل والموزون فلا يتفاوت باعيانها مبيعة وبكونه
صالحا للثمن والمبيعية مثلها ثمن فالعاقد لو ادخل حرف الباء بدله
يصير مبيعا وثمن هو سلعة محضة لكنه قد يلحق بالثمن في بعض
الاحكام بادخال حرف الباء عليه كثياب لا يصلح ثمنية اصلا حتى لو اتلف
ثوبا لا يلزمه ثوب مثله فني كل موضع يكون الكيلي ثمنا يجوز الاستبدال
به قبل قبضه ولم يجز الاقالة عليه بعد هلاك المبيع ولا يجب رد عينه
عند الفسخ ولو هلك الثياب يجوز الاقالة عليه ذ ما يصلح ثمنا
يصلح اجرة وما لا يصلح ثمنا لا يصلح اجرة الا المنفعة فانها تصلح
اجرة اذا اختلف الجنس ولا تصلح ثمنا فاعتبر الاجارة بالبيع الا فيما يتبع
كتاب البياعات ثم ان الاثمان لا تجب عروضا اذ ثيابا بشرط فيه
جميع شرائط السلم خلافا وفاقا اذ الاجرة نظير المسلم فيه صلك
النقدان جنس واحد عند ابن ابي ليلى مطلقا وعند الامام في بعض
الاحكام كزكاة وقيمة متلف وارش جناية وكذا الشركة لو كان مال
احدهما دراهم والاخر دنانير ذ قال محمد استاجر شيئا بدراهم فاجره
باكثر مما استاجره به لم يجز ولا يطيب له الفضل ولو اجره بدنانير جاز وان كانت
اكثر منه قيمة ولم يجعلا كشيء واحد وهذا لان بعضهم قالوا جاز له ان يستفضل
على الاجارة بعشرة دنانير لان الجنس لما اختلف فيه وجد ادنى علة وهو اختلاف
الجنس من حيث الحقيقة في الحكم عليه شع يتعين النقدان في التبرعات
كهبة وصدقة والنقود تتعين في الشركات والمضاربات والوكالات
بعد التسليم الى هؤلاء لكونها امانة وقبل التسليم لا تتعين وجيز
النقدان لا يتعينان في المعاوضات ونحوها فان عينه لا يتعين
عينهما وللمشتري ان يمسكها ويرد مثلها ويتعينان في الغصوب والامانات
والوكالات والشركات ونحوها منت قال له اشتر لي بهذه الالف امة
واراه الدراهم ولم يسلمها اليه حتى ضاعت فشرى الوكيل بالالف
لزمت الموكل والاصل ان النقدين لم يتعينا في الوكالة قبل التسليم فكذا
فيما هو وسيلة الى الشرا واما بعد التسليم فاختلف المشايخ بعضهم
قالوا يتعينان حتى يبطل الوكالة بهلاكهما لتعينهما في الشركة قبل التسليم
فكان يد الوكيل يد امانة وهما يتعينان في الامانات وقال بعضهم
لا يتعينان وفائدة التعين والتسليم على قولهم شيئان لو وقت بقاء الوكالة
ببقاء النقد وقطع الرجوع على الموكل فيما وجب عليه للوكيل ولو سرق
من يد الوكيل لا يضمن لانه امين فيما قبض قبل الشرا ولو شرى بعده
امة بالف لم ينفذ عليه لانه لم يبق وكيلا بعد هلاك الدراهم صح

دفع

الحادي عشر

وقف لله تعالى عز شانه

دفع اليه الفا وامره ان يشتري له بها امة فهلك نصفه في يد الوكيل
فشرى امة بالف فهي له اذ الوكالة تبطل بقدر ما هلك فيبقى وكيلا
بشرا امة بخمسمائة ووكيل الشرا بخمسمائة اذا شرى بالف ينفذ على
الوكيل كذا هذا ولو شراها بخمسمائة فان ساوت خمسمائة فهي له وان
ساوت الفا او اقل قدر ما يتغابن فيه فهي لموكله لانه لما امر بشرائها
بالف فقد حصل مقصوده ولو دفع اليه الفا يشتري له شيا بعينه
فهلكت الدراهم ثم شراه فهو للوكيل المامور ولو هلكت بعد الشرا
فهو لموكله ويرجع بمثلها على موكله ولو اختلفا في الهلاك قبل الشرا
او بعده فالقول للامر مع يمينه ولو هلكت في يده بعد الشرا ورجع بها
على الامر فهلك الماخوذ ثانيا في يد الوكيل لم يرجع بعده على الامر وكذا لو
قبضها الوكيل من موكله ابتدا بعد الشرا فهلكت في يده ولم يرجع
بها على الامر وبعد نقده من مال نفسه جع امر مديونه بان يشتري له
بدينه شيئا بغير عينه فشراه فهو له عند الامام وعندهما للامر ص
هل يتعين النقدان في العقود الفاسدة للرد ففي رواية ينقطع حق
المشتري في استرداد عينهما ان البيع الفاسد مبادلة من كل وجه ذ فاسد
المبادلات ملحق بجائزها فيما سوى الحل من الاحكام وفي البيع الجائز
متى وجب رد الثمن بحكم الانفساخ للعقد لا يجب رد عين ما قبض وكذا
فاسده وفي رواية لا ينقطع وعلى البائع رد عينه باقيا لان قبضه بسبب
فاسد والقبض بسبب فاسد معصية والاصل في المعاصي ردها من كل
وجه وهو يتحقق برد العين فش يتعين النقدان في بيع فسد من الاصل
لا فيما ينتقض بعد الصحة ولا ولكن بظهور المبيع حرا او ام ولد
لا يتعين فيه الثمن في الرد لان هذا القبض حكم الغصب فيتعين
الرد والثاني كهلاك المبيع قبل تسليمه فالثمن فيه لا يتعين في رواية
وهو الاصح وفي تعيينه لفساد الصرف لعدم القبض روايتان
والصحيح تعيينه كذا فش ونقدنا في نقض شيء من دين مشترك حتى
لو قبض احدهما نصيبه لو ضمن برد نصفه على شريكه سواء كان المقبوض
مثل حقهما او اجود او اردى ح الكيلي او الوزني لو بيع وقبض
ثم اقالة فالرد يجب بوصفان رد عين ما قبض فان كان ثمنا بان
باع ثوبا بكر بر فقبضها ثم تقايلا لزمه رد مثل البر لا عينه لان في الاثمان يلزم
رد مثله لا عينه اذا انفسخ انما يلاقي الثمن الذي وقع في الذمة دون
العين والكيلي والوزني لا يتعينان كالثمن لان اوصافهما اثمان فاعتبا بما
ح تجانس القبضين وتنابتهما وما ينوب عن الاخر وما لا ينوب
كل يد مضمون في يده بعينه لو شراه منه لكونه يبيع الشرا ذا القبض تماما

احدهما

وان يحتاج الى قبض جديد وليس لبايعه تسلمه منه ما لم يجدد قبضه واما
الهبة فانها تتم والقبض فيها في الوجوه كلها والاصل ان القبضين لو
تجانسا ينوب احدهما عن الاخر ولو اختلفا ناب
المضمون عن غير المضمون لانه اقوى القبضين فينوب عن الاضعف
والمضمون بنفسه ينوب عن المضمون لا عن غير المضمون والمضمون
بغيره نحو الرهن فانه مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين فالراهن
لو باع الرهن من مرتهنه لا ينوب قبض الرهن عن قبض البيع ولو
وهبه منه يتم العقد والقبض بها والمبيع قبل قبضه مضمون بغيره
وهو الثمن فلو شراه ولم يقبضه حتى وهبه من بايعه تم ولو قالته
ولو اجر رهنه من مرتهنه صح ولا يصير قابضا ما لم يجدد قبضا
للاجارة بخلاف ما لو اعاره منه حيث يصير قابضا وان لم يجدد حتى لو
هلك قبل ان يستعمله بعد الاعارة يهلك امانة كما لو هلك حالة
الاستعمال وفي الاجارة لو هلك قبل ان يجدده يهلك هلاك الرهن
القبض بطريق الامانة وهنا لم يكن قبضا للمبيع فللبايع اخذه من المشتري
بعد البيع للثمن فلو فارقه البايع قبل القبض بطل العقد ثم
فلذا رضي منه بقبضه فليس له ان يسترده كذا من وهذا يشكل على ما مر
من ان كل شيء مضمون بنفسه ينوب قبضه الشرا والقبض فيها اذ المقبوض
على سوم الشرا لو سمي ثمنه فهو مضمون بقيمته فينبغي ان يكون كذلك
ح اودعه الغاصب اقرضه منه قال لا يخرج الا عن الوديعة
حتى يقبضه بيد المودع حتى لو هلكت قبل ان تصل يده اليه لا يضمن
وكذا الحكم في الامانة وكذا لو قال المودع لرب الوديعة ابدت لي ان اشتري
بالوديعة شيئا او ابيع لانه امين الدينان لو تجانسا تقع
المقاصة ف للمودع على رب الوديعة دين يجانسها لم تقع المقاصة ما لم
يجتمعا عليه وبعدما اجتمعا لا يصير قصاصا ما لم يأخذها من
اجله ولو كانت في يده لا يحتاج الى شيء غير ذلك وحتى صار دينا صار
قصاصا وحكم المغصوب لو كان في يد رب الدين وحكم الوديعة سواء
جد دين لهما فاتلف احدهما مالا للمديون حتى صار قيمته قصاصا
فللشريك ان يرجع عليه وهذا يدل على ان الدائن لو اتلفا مال المديون
حتى لزم قيمته يصير قصاصا بدينه فقط له عليه مائة درهم
لا يصرف ولا يبدل وله بوزنه عليه مائة دينار بقرض او غصب لا تقع
المقاصة بينهما ما لم يتقاصا فان تقاصا يصير قصاصا عن
عشرة دنانير ويبقى لرب الدنانير تسعون دينارا فعلم ان دين
الدراهم لا يصير قصاصا بدين الدنانير بدون المقاصة والفاصل

ان

الا ترى ان الدين لو اتلف ما لزمه بوزنه فلو تجانسا يصير قصاصا
بمثله وان لم يتقاصا وان لم يتجانسا لم يصر قصاصا ما لم يتقاصا صح

الفصل الثامن عشر في بيع الوفا وفساده وشرايطه واحكامه

كفاية ذكر في المحيط ان بيع الوفا هو ان يقول البايع للمشتري
بعت منك هذا العين بما لك من الدين علي الى حين فقضيت ديني فهو لي عمادية
او يقول بعت هذا بكذا على اني اذا دفعت اليك ثمنك ترد لي العين
ايضا البيع الذي تعارفه اهل زماننا احتيالا للربا وسموه بيع
الوفا هو رهن في الحقيقة لا يملكه ولا ينتفع به الا باذن صاحبه ويضمن
ما اكل من ثمره وما اتلف من شجره ويسقط الدين بهلاكه لو بقي ولا يضمن
الزيادة وللبايع ان يسترده اذا قضى دينه لا فرق عندنا وبين
الرهن في حكم من الاحكام اذ المتعاقدان وان سمياه بيعا لكن غرضهما
الرهن والاستيثاق بالدين اذ العاقد يقول رهنته بكذا وبلا ما
والمشتري يقول ارتهنت ملك فلان والعبرة في التصرفات
للمقاصد والمعاني لا للالفاظ والمباني فان الحوالة بشرط ان لا يبرا
الاصيل كفالة والكفالة بشرط البراءة حوالة وهبة الحرة نفسها
بحضرة الشهود مع تسمية المهر نكاح والاستصناع الفاسد اذا ضرب
فيه الاجل سلم ونظايره كثيرة فلو باعه وفا ثم اقتضاها فاستاجره
من المشتري لا يلزمه الاجر لانه رهن والراهن لو استاجر من مرتهنه لم
يلزمه الاجر ولو باع وفا فباعه المشتري من اخر بيعا باتا وغاب
فللبايع الاول ان يخاصم المشتري الثاني ليأخذ منه لانه وان كان
حق الحبس للمرتهن لكن يد المشتري الثاني غير محقة والبايع الاول مالك له
وله طلب ملكه ممن اخذه بغير حق ثم للمرتهن ان يأخذ منه ويحبسه حتى
يحضر وكذا لو مات البايع الاول والمشتري الاول والاخر فلورثة
البايع الاول ان ياخذوه من ورثة المشتري الاخر ولهذه الورثة
طلب ما اخذه البايع من الثمن ولورثة المشتري الاول ان ياخذوا المبيع
من ورثة البايع الاول ليحبسوه بدين مورثهم الى ان يقضوا دينه صح
فتوى ايمة زماننا ان حكمه حكم الرهن من قال الامام النسفي اتفق مشايخ زماننا
على صحته بيعا على ما كان عليه بعض السلف لانهما تلفظا بلفظ البيع
بلا ذكر شرط فيه والعبرة ايضا للملفوظ دون الملحوظ فان من تزوج
امراة ومن نيته ان يطلقها بعد ما جامعها صح العقد قال
صاحب جامع الفصولين فقول ان الانتفاع به مقصود كان لهما شيئا في
بمقصود فلا وجه لجعله رهنا مع رضاه بالانتفاع فلعله لا يكون
رهنا لفظا ولا غرضا بقول الحنفية في كلامه نظر اذ يقصد الاستيثاق

يكون ترضيا غرضا فان لم يكن ترضيا بالنظر الى الرضا بالانتفاع ولا شك ان
الاستيثاق هو المقصود اصالة في عقد البيع بخلاف الانتفاع اذ الا
ستيثاق مقتضيه والانتفاع مقتضاه كما لا يخفى على ذوي الانتباه وفيه
قال النسفي سئلت اني بعت حانوتا فطلبت المشتري الاقالة وهو يقول
بعتني وفا وقلت بعتك بتا فاجاب القول قولك فقال الوطلبني
عن ذلك هل يتعين ان احلف وكان نيتي ان اخذ الحانوت منه وارد الثمن
اليه بعد زمان وكان قصد المشتري ايضا ذلك الا انه لا قدر اليوم
على نقد ثمنه فاجاب انما ذكر ذلك قبل العقد وما كان في المكتب عند
العقد لا عبرة له لو لم تذكر عند العقد شرطي الايجاب والقبول ولذلك
ان تحلف فيه باتا قال فيشكل هذا بان البيع اذا احتاج الى الاثمان
فالبايع يهرب ويؤدي مراحمة ايضا فالجواب انه يشترط للاختيار
لا جبر احتى لو امتنع لا يجبر وكذلك لا يجبر على ترك الوفا بذلك ويجعل
البيع باتا والمشتري هو طلب الثمن لا غير فان انتقص المبيع بان كان دارا
فانهدم لا يجبر البايع على رد الثمن لانه كبيع جديد ولو كان المبيع قنا او دابة
فهلك عند المشتري فلا شي للواحد منهما على الاخر ج الصحيح ان بيع الوفا ان
كان بلفظ البيع بشرط الوفا او تلفظ بلفظ البيع الجايز وعندهما هذا
البيع غير جايز لازم فكذلك يقضي بفسد ولو ذكر البيع بلا شرط ثم ذكر الشرط
على وجه العدة جاز البيع ولزم الوفا بالوعد اذ المواعيد قد تكون لازمة
فيجعل لازما لحاجة الناس اليه بزازية القول الرابع ما اختاره
الامام ظهير الدين انه بيع فاسد فلو ثبتا بيعا ثم فات احدهما جوز سيم
ادم بيع بين بازده فقال نعم لا يفسد البيع اما لو شرطاه في البيع يفسد
ولو بعد العقد يلتحق عند الامام وهل يشترط المجلس للالتحاق ذكر الرضي
وابو اليسر انه يشترط وهو الصحيح وفي فوائد البرهان جعلنا بيعا مطلقا
ثم الحقا الوفا يلحق عند الامام كالحاق الشرط المفسد واشتراطه اذا لم يكن
نوبيا وعندهما لا يلتحق وان شرطا الوفا ثم عقد مطلقا ان لم يقيد ابالبنا
على الاول فالعقد جائز ولا عبرة بالسابق في التلجية عند الامام والحاكم
ما اختاره انه جواز رهن انه اذا اطلق البيع ثم دخل المشتري وكيلا ببيع
المبيع اذا احضر البايع الثمن او تعهد على انه اذا اداه فسخ البيع والثمن
لا يتاد للمبيع وفيه غبن فاحش ووضع المشتري على الاصل المال كما بات
وقع على مائة وعشرة بدينار ان رهن وان بلا وضع فهو ربح بمثل الثمن
او بغبن يسير فبات بشرط ان يملك البايع بالغبن انما هو اذا ظن
انه لم يجد لكنه باع بغبن فاحش حقيقة فبان لانا انما نجعله
رهنا بظاهر حاله لا بقصد الثبات عالما بالغبن وليس معهود فمح

الربح

الربح على الثمن في الثبات واختاره علامة المجتهد بن مولانا سيف الدين
انه رهن والسادس ما اختاره الشيخ الامام فخر الدين الزاهد ان الشرط
اذا لم يذكر في البيع يجعله بيعا صحيحا في حق المشتري حتى ملك النما صح
ورهنا في حق البايع فلم يملك المشتري بيعه ولا تمليكه الى غيره واجبر
على الرد اذا احضر الدين لانه مركب من البيع والرهن وكثير من الاحكام
له حكمان كهبة في المرض وبشرط العوض وغصبنا كذلك لحاجة
الناس اليه فرارا من الربا اذ ما ضاق امر من الناس الا اتسع حكمه
وفي غريب الرواية عن الامام ان البيع لا يكون تلجية حتى ينص عليها
في العقد بان يقول بعتك هذه التلجئة وهي والوفا واحد واختار
الصدر والبدر والامام الزرنجري ان البيع بشرط الرد عند نقد
الثمن يملكه المشتري وقالت البدرية يملكه انتفاعا فان باعه المشتري
من غيره اجاز ابو اسحق البدري بصحة البيع الثاني لانه سلمه البايع الاول
الى المشتري برضاه والسابع انه لا يصح وهو اختيار صاحب الهداية
واولاده ومشايخ زماننا وعليه الفتوى اعني لا يملك المشتري بيعه
من الغير لا في بيع المكره ولا كالبيع الفاسد لحقه القبض وهو زوايد
كزوايد البيع الفاسد وزوايد للغصب يضمنه اذا استهلكه ولا يضمن
ان هلك والثامن وهو القول الجامع فيه انه بيع فاسد في بعض الاحكام
حتى ملك كل منهما الفسخ وصحيح في بعضها كحل منافع المبيع ورهن في
بعضها حتى لا يملك المشتري بيعه من اخر ولا رهنه ولم يملك قطع الشجر
ولا هدم البنا وسقط الدين بهلاكه وانقسم الثمن انه وخلط النقصان
كما في الرهن لجواز هذا العقد لحاجة الناس اليه بشرط سلامة
البدلين لصاحبهما وهو شبيه التلجئة اذ هو صحيح عند الامام لا عندهما
فاعطى له حكم الصحة عملا بقوله وحكم الفاسد في بعض الاحكام عملا بقولهما
وحكم الرهن في بعض الاحكام عملا بقول الناس كما ترى ذكره واذا نوع التردد
في الحاقه بالصحيح او الفاسد فالحاقه بالصحيح اولى تقليلا للفساد
وترجيحا لقول الامام فيلحقه المذكور هنا الا الماخوذ انتهى ملخصا من
البزازية عناية قال ومن جعل البيع الجايز للفساد بيعا فاسدا
جعله كبيع المكره حتى ينقض بيع المشتري من غيره لان الفساد لفوات
الرضا ومنهم من جعله رهنا لقصد المتعاقدين ومنهم من
جعله باطلا اعتبارا بالهازل ومشايخ سمرقند جعلوه بيعا جايزا
مفيدا لبعض الاحكام على ما هو المعتاد للحاجة اليه عنايه
قوله مفيدا لبعض الاحكام هو الانتفاع به دون البيع والهبة على ما هو
المعتاد بين الناس للحاجة اليه واختاره للنص واشار اليه بقوله

البيع الجايز المعتاد بقول ــــ الحقير يؤيد قوله واختاره المتقدما
ذكره القصير في كتابه المسمى بمختارات النوازل تبعه ذكره في بيع الوفا
رهنا وبعضهم جوزوا هذا البيع مخلصا عن الربوا احسن بسابقه
وعلى جواز الفتوى فصح شراه ومنافعه من اخر بانا قبل ان ينفذ
البيع الثاني فيشترط للبايع استرداده كبيع المشتري شراها فاسدا ويوخذ
عليه احكام البيع الفاسد الا ان المشتري لو باعه من اخر فللبايع الاول
اخذه كما لو باعه المشتري بالمكره من اخر وزوايد المبيع وفا كزوايد المبيع
فاسدا فيضمن المشتري لا بدونه كزوايد المغصوب بزازيه استقر
فتوى صاحب الهداية واولاده ومشايخ العهد ان المشتري يملك زوايد
المبيع وفا ولا يضمنها بالاتلاف واذا نقد البايع وفا المال قبل
خروج الغلة قبل الدفع قيل لا يجبر المشتري على قبوله وقيل يجبر
بشرط ان يعطي البايع المشتري حصته من الزرع وقيل يجبر على القبول
ويسلم الزرع للبايع فيجعله كالرهن وان كان المشتري دفع غلة السنة
ثم نقد البايع الثمن في السنة الثانية قبل الادراك
قيل يجبر وقيل لا وقيل ان كان معينا للسنة لا يجبر المشتري على القبول
وان كان المبيع مستغلا كالدار ونحوه فالمختار انه في اي وقت احضر الثمن
يجبر المشتري على القبول ولو نقد البايع الثمن قبل خروج الغلة قيل لا
يكون له قسط من الغلة وقيل له ذلك وتقسم الغلة على اثني عشر
جزا فياخذ قسط الماضي من السنة قيل هذا اذا ظهرت الغلة اما
اذا لم تظهر فيتراضى في تنفيذ العقد قال ــــ صاحب الهداية يبقى العقد
في قدر ولا يتبين ان ظهرت الغلة ام لا والمشتري وقد اذا باع بانا
او وفا او وهبت لا يصح واما ما في ترشيه تيفرمون مقامه في احكام
الوفا وان هذا اشتراه الحديقة المشتراة وفا بافة سماوية قيل
يخير البايع ان شاء تركه على المشتري وان شا اخذ القيمة بحصتها من الثمن
المنقود وقيل يجبر على الاقالة ولا يضمن الهالك وقيل يضمن الهالك
وبقيله اذا نقد البايع الثمن وان استهلك المشتري البنا والاشجار
قيل يضمن وقيل لا وروي عن صاحب الهداية فيما اذا انتقص المبيع
وفا يخير البايع بين الاخذ بكل الثمن والترك وفي جواهر الفقه انه
يثبت الخيار في فصل النقصان للبايع كما ذكرنا واستقر فتوى
الايمة في ذلك على سقوط حصة النقصان من الثمن فيقسم الثمن
على قيمة الباقي والهالك فيسقط قسط الهالك ويبقى حصة الباقي
كما اذا اشترى دارا قيمتها الف ماية وقد خربت الدار وصارت
القيمة خمسماية سقط من الثمن خمسون وكذا اذا استهلك المشتري

البنا والاشجار يضمن القيمة كالمرتهن واذا غاب البايع وفا والمبيع في يد
مشتريه قيل يكون المشتري خصما لمن يدعيه وقيل لا وصاحب
الهداية وكثير من مشايخ سمرقند على انه يشترط حضورهما وقيل لا يشترط
فيه للاختلاف والخراج في البيع وفا على البايع وذكر المفتي انه على
البايع ان نقصته الزراعة لانه يجب الضمان عليه وهو كالمرهون
والخراج على الموجر عند الامام وفا وان لم يطالبه فقد ضيع حقه كما اذا
ابراه عن الاجرة ويدل عليه ما في الاستحسان ان الخراج في جميع الصور
على رب الارض الا اذا زرعها الغاصب ولم تنقص الاجرة بالزراعة
وذكر ان الوفا على البايع لانه ملكه بالقبض وعلى المشتري ايضا
لانه يعده مالا له موضوعا عند البايع او دينا له عليه ويلزم فيه
زكاة مال على رجلين لان النقد لا يتعين في العقود والفسوخ يقول
الحقير لم يذكر حكم زكاة المبيع وفا والظاهر انه على البايع ودين
قياسا والله اعلم قال ــــ وان اجر المبيع وفا من البايع
فمن جعله فاسدا قال لا تصح الاجارة ولا يجب شي لان المستحق بجهة اذا
وصل على وجه الى المستحق يقع على تلك الجهة والرد بحكم الفساد لازم
فيقع عنه ومن جعله رهنا كذلك لم يلزم البايع الاجر ومن اجاز
جوز الاجارة من البايع وغيره واوجب الاجر وان اجره من البايع
قبل القبض اجاب ــــ صاحب الهداية انه لا يصح واشترك
عاملوا جر عند اشتراه قبل قبضه انه لا يجب الاجر وهذا في البات
فما ظنك في الوفا غير ان الرواية في اجارة المنقول قبل القبض والذي
ورد عليه الوفا في الفتوى مطلق فلا بد من التقييد وذكر في الايضاح
ان كل ما يصح بيعه قبل قبضه تجوز اجارته وما لا فلا وبيع العقار
قبل القبض جايز فكذا اجارته وقال الامام فخر الدين الارسابندي
لا تجوز اجارة العقار ايضا قبله لان العقد يرد على المنفعة وهي منقولة
واعترض عليه الكرماني بانه ان صح لزم ان لا تجوز اجارة المستاجر
قبل القبض والنص على خلافه وانت خبير بان العين قايم مقام المنفعة
في حق ارتباط الايجاب بالقبول وفي محل اخر من البزازية ايضا باع ارضا
وفا ثم اجره من البايع قال صاحب الهداية الاقدام على الاجارة بعد البيع
دليل انهما قصدا بالبيع الرهن لا البيع ولاجل المشتري الانتفاع به
يقول الحقير يرد لانه الاقدام المذكور على انهما قصدا بالبيع حقيقته
البيع اكثر واظهر كما لا يخفى على من تدبر وليت شعري ما وجه عدول
صاحب الهداية مع انه في الدراية اية رمطن لو قبض
بعض المدة وجاء البايع بثمن المبيع فقد يجبر المشتري على قبض ثمنه

والوفا بما شرط ويجب الاجر بحصته ما مضى من المدة ولكل منهما نقضه
في كل حال اذ العقد غير لازم ولو بيع كرم بجنب الكرم المبيع وفاء
فالشفعة للبايع لا للمشتري فك لان بيع المعاملة وبيع التلجية
حكمهما حكم الرهن وللراهن حكم الشفعة وان كان في يد المرتهن فو باع
كرما بيعا باتا خاصرا فمضى بعض المدة وخرج الثمر ثم باعه من المشتري
جايزا بيعا باتا ولم يذكر الثمن فالثمن للبايع لا للمشتري ولو باعه
جايزا ثم باعه باتا ثم فسخا البات لم يعد الجايز لان فسخهما
كبيع جديد حتى لو كان فسخهما مطلقا في حق الكل بيعا فالجايز ولو باعه
جايزا ثم باعه من غيره باتا حتى توقف على اجازة المشتري جايزا
ثم قضى ثمنه او فسخا بيعا لا ينفذ البات فلا بد من تجديد البيع بخلاف
الرهن ولو باعه من غيره وقال المشتري جايزا بعته باتا وهذا الملك
لك فقبله جازه ولا يحتاج الى التجديد ولو ابى المشتري عن قبض ثمنه
لا يجبر ولا ينفسخ بلا قبوله ولو قبض بعض الثمن ينفسخ بحصته عك
باعه جايزا ثم باعه من غيره باتا ثم باعه من اخر فابطال اجاز المشتري
شراء جايزا هو ينفذ كما في الرهن ولو وجد البايع المشتري شراء جايزا
في بلد اخر وقد طلب الثمن بعد الفسخ فله ذلك كما في الرهن
ولو كان له حمار زمونه واخذه في بلد اخر فله ان يطالبه بذلك ذكر
جمع في البيع الجايز بين العقار والمنقول الذي يجوز البيع الجايز فيه
بان لم يكن بيعا للعقار حتى لو فسخا البيع فيه هل يفسد في العقار
اجاب ـــــ لا يفسد في العقار وبيع جايز وهذا اشارة الى ان
البيع الجايز لم يجز في المنقول وقيل الوصي يملك بيع عقار الصبي بيعا
جايزا وقيل لا يملكه جز الرحيمية وفي النوازل يجوز بيع الوفا في
المنقول ايضا واختلفت ائمة سمرقند في ان الوصي هل يملك بيع عقار
الصبي وفاء فاكثرهم على انه لا يملك وفتوى صاحب الهداية على انه يملك
د ز م عثر واختلف في جواز بيع الوفا في المنقول قيل يصح لعموم
الحاجة وقيل لا يصح لاختصاص التعامل بالعقار د باعه وفاء ثم باعه
من اخر باتا بلا اذن المشتري وفا نفذ البيع الثاني لانه بات وتبطل
الاول لانه توقف والبات يبطله كذا افتى صط انه ينفذ البيع الاول
لا الثاني فصل الكفالة بمال الوفا انفسخ بينهما فالا في الحال اذا المال
على البايع بعد الفسخ لا في الحال بم باعه جايزا ولم يقبض ثمنه
لم يملك فسخ البيع بلا حضور المشتري بيعه من اخر بلا رضى المشتري فصل
باعه جايزا ثم احتاج الى العمارة فعمل بامر القاضي على ان يرجع فله
الرجوع باع كرمه وفاء فجنى شجر المشتري كل غلته ثم تقرر البيع شرطا

ان يكون للمشتري ربع الغلة او نحوه لا يأخذ المشتري كله بل ما شرطاه
اذ الشرط اللاحق يلتحق باصل العقد عند الامام فكأنه شرط
وقت العقد فشب باع ارضه وفاء فزرعه المشتري ثم ادى
اليه البايع ثمن الوفا حتى ينفسخ البيع والزرع بقل اجاب
بعضهم بانه لو اداه يطالب المشتري يجبر على تفريغ الارض لو اداه
بلا طلبه بل يترك في يده باجر مثله ولو قيل يترك في يده باجر مثله في
الوجهين فله وجه د استاجر ارضا فزرعها ثم تفاسخا والزرع
بقل هل يترك الارض في يد المستاجر باجر مثله الى حصاده او يؤمر بقلعه
قيل لا يترك لان المستاجر رضي ببطلان حقه في الزرع حيث اقدم على الفسخ
باختياره وقيل يترك دفعا للضرر صورتها دفع ارضه مزارعة
فزرع في اخر السنة ليترك الارض قلعه فيترك باجر مثل نصف
الارض حكما الى حصاده صيانة لحق الزارع وقد رضي المزارع هنا
ببطلان حقه في الزرع حيث اخر الزرع الى اخر السنة وعيد له ترك
باجر المثل وفي هذا الفصل ايضا لو مضت مدة الاجارة وقد غرس
المستاجر شجرا فالصحيح انه يؤمر بقلعه الا انه يجب على الموجر قيمة الشجر
مقلوعا بخلاف الزرع فانه يترك باجر مثله الى الادراك اذ الزرع له
نهاية بخلاف الشجر قد باعه جايزا وغصبه اخر من المشتري فعجز
المشتري عن اخذه هل للمشتري اخذ بايعه بثمنه قبل فسخ البيع ع
واسترداد المبيع فقيل فيا سوغصبا لرهن ينبغي ان لا يكون له طلب
ثمنه بل اولى لما مر ان مال الوفا ليس بثابت في ذمة البايع ما دام المبيع
قائما قط لو غصبت الرهن ليس لمرتهن اذ بطلت دينه من الراهن ص اختلفا
فقال المشتري شريته باتا وقال البايع بعته وفا فالقول للبايع اذ
المشتري يدعي زوال الملك عن البايع والبايع ينكر فيصدق المنكر
فد القول عندنا في هذه المسئلة قول المشتري لو لم يشهد عليه
الظاهر وهو نقصان الثمن فاما اذا ادعى تغير السعر فد
تغير السعر هل يمنع ان يكون الحال حكما اجاب ـــــ بعضهم بنعم
والنقصان الكثير هو ما لا يتغابن فيه الناس ويعتبر فيه يوم البيع
لما مر ان تغير السعر يمنع ان يجعل الحال حكما شب ادعى البايع وفا
والمشتري باتا او بالعكس فالقول لمدعي البات فالوكنته افتي
اولا ان القول لمدعي الوفا وله وجه حسن الا ان ائمة بخارى هكذا
اجابوا فافتيت بقول ـــــ الخبير الظاهر ان ذلك الوجه الحسن هو ان
مدعي البات يدعي زوال الملك والاخر ينكره
فيصدق كما مرت الاشارة اليه قيل منظر في ص لكن ما ذكره ايمة

بخاري احتش من ذلك اذ البتات في البيع هو الظاهر والقول لمن يتمسك
بالظاهر وقالا بل الدليل السابق حجة على اصحابه الظهر اذ المنكر
في الصورتين يدعي ما ذكروه وان كان منكرا باعتبار ولكنه يدعي
استرداد شيء بانه حقه والاخر ينكر والمنكر حقيقة انما هو منكر حق
الاسترداد وهو مدعي البتات فجعل القول له احتش والله اعلم
قاضي خان ادعى احدهما بيع الوفا والاخر البتات فالقول لمدعي
البتات والبينة بينة الوفا لان بيع الوفا ان كان بيعا فاسدا
فالقول لمدعي الصحة وان كان يعتبر رهنا فالبينة بينة البيع
الا ان في الرهن والبيع لو ادعى احدهما البيع والاخر الرهن فالقول للمنكر
البيع شر باعه وفاء ثم باعه من اخر ودفع الثمن للمشتري الاول
لم يجز البيع الثاني واخذ الثمن لنسترد رضي بادعى شراه باتا فادعى
وفا لا يسمع الثاني اذ لا يمكن التوفيق يقول الحقير فيه دلالة على سماع
الثاني لو امكن التوفيق اذ ح يمكن التوفيق على التحقيق والله ولي العصمة
والتوفيق

الفصل التاسع عشر في مسائل الاجارة المعهودة

بحمد الله بين المقرض والمستقرض يقول الحقير ماهية هذه
الاجارة مبهمة ظاهرا والمستفاد من مجموع ما ذكر في جامع الفصولين
هو ان يودع المستقرض للمقرض شيئا قليل القيمة كسكين ومشط ونحوهما ويستاجره اجره
لحفظه ويعين بدل الاجارة على قدر الربح الذي عيناه لاصل مال القرض
فيكون الربح حلالا للمقرض ودينا واجبا على المستقرض والله اعلم صح في
حل هذه الاجارة نقض شبهات وان قيل فيها دين لا الاجارة المعهودة
حلال وطيب فذي دفع الى مستقرض مشطا واستاجره لحفظه فمضت
مدة الاجارة فطلب المقرض بالمشط وطلب اجر ما مضى فقال مستقرضه
المستاجر ليس هذا مشطي فالقول للمستاجر فلا تلزمه الاجرة لانه منكر
حفظ عينه ووجوب الاجر عليه والقول للمقرض في عين المشط فيبرأ
بتسليمه عن ضمنه اذ القابض امين قال صاحب جامع الفصولين
اقول قالوا القول للقابض في قدر ما قبض وصفته وتعينه ولهذا
ينكل بما لو اراد المشتري رد المبيع بعيب وقال البايع المبيع غيره
يصدق البايع لا المشتري مع انه قابض فالحق ان يفصل بان القول
للقابض في تعيينه اذ وجد التفاصيل والا فلا فيصير كتعيين المغصوب
وقد مر في مسئلة الاختلاف في ورثنا الرقم لبيع الفاسد
مستاجر قال قبضت المدفوع اليك من راس المال وقال مقرضه من
الاجرة فالقول للدافع لانه اعلم بجهة الدفع ولو مات الدافع فوقع
هذا الاختلاف بين ورثته وبين الطالب يحتاج الورثة الى اقامة

البينة

البينة اذ لا علم لهم فصط هلك المستاجر على حفظه فقال الاجير
هلك بعد تمام السنة وقال الموجر هلك بعد شهر واحد فالقول
للموجر ان وجوب الاجر عليه قال صاحب جامع الفصولين اقول
فان قيل الاصل اضافة الحادث الى اقرب الاوقات فينبغي ان يصدق
الاجير فنقول الاصل المذكور صالح يصلح للدفع لا للاستحقاق وغرض
الاجير الاجر فلا يصلح له وفيه استاجر المشتري بايعه ليحفظ المبيع
قبل قبضه لم يجز وكذا لو استاجر الراهن مرتهنه لم يجز اذ الحفظ يجب
عليهما بخلاف ما لو استاجر المستعير او المودع لحفظ العارية والوديعة حيث
يجوز لانهما متبرعان في الحفظ وفيه غصب دابة واجرها من اخر
يلزمه الاجر وان كان المستاجر غاصب الغاصب لان الاجر انما يجب
بمقابلة الانتفاع وقد وجد فيجب الاجر م لو اجر امته دارا فمات
احد المكارين يبطل الكرا في نصيبه لا في نصيب الاخر صح المقرض لو دفع
العين المستاجر على حفظه الى من ليس في عياله وامر بحفظه زمانا
يجب اجر تلك المدة اذ الاجير على العمل اذا لم يشترط عليه العمل بنفسه
فله ان يامر غيره به ولا يبالي هلاك العين وديعة في يد المقرض
وليس للمودع ان يودع الى من ليس في عياله لانا نقول هذا
الايداع ضمني والضمنيات تخالف القصديات على ما عرف
يقول الحقير بيان هذه القاعدة هو ما سياتي في ضمان
المستعير من قوله والاصل انه قد يثبت تبعا ما يبطل قصدا ويثبت
ضمنا ما يبطل صريحا كبيع حمل الامة صح تبعا لا وحده ولا نظائر
كثيرة في الكتب

الفصل العشرون في دعوى النكاح والمهر والنفقة والجهاز وما يتعلق بذلك

دعوى النكاح
اعلم ان كثيرا من مسائل هذا الفصل مذكور في جامع الفصولين
هنا لكني ذكرتها في فصل دعاوي الخارج وذي اليد وفي فصل
التناقض وفي فصل اختلاف الدعوى والشهادة باقتضا كمال
المناسبة فاليك ما بقي مما في جامع الفصولين هنا والله الموفق فق التوفيق
على قولهما في الاستحلاف في دعوى النكاح كما مر حم ادعت انه
تزوجها ووطئها فانكر يحلف بالله ما وطئها فلو نكل يقضي
عليه بالمهر لا بالنكاح عند الامام وعندهما يحلف بالله ما تزوجها
فقط ادعت نكاحه وانكر اختار بعضهم انه يحلف بالله ما هي
بزوجة لي فان كانت زوجة لي فهي طالق بائن اذ اليمين يجري
في النكاح عندهما ورد به بعض وانما يحلف بالطلاق وبالله لم
يجار كذبه في يمينه بالله فتبقى معلقة لا ذات زوج ولا مطلقة

ف ادعى نكاح منكوحة الغير ولا بينة للمدعي يستحلف الزوج والمرأة
ويبدأ بيمين الزوج على العلم وان حلف انقطع الخصومة وان نكل
تحلف المرأة بتاتا فان نكلت ثبت للمدعي ط ادعيا امرأة وقال كل
منهما تزوجتها فاقرت لاحدهما وانكرت الاخر لا تحلف له المرأة وقال فا
وكذا لو لم تقر ولكن حلفت لاحدهما فنكلت لا تحلف المرأة للاخر
قاضيخان ادعيا نكاح امرأة فاقرت لاحدهما قال نصير ليس
له ان يحلفها للاخر فالمجيب الذي اقرت له المرأة تقلد دعوى الاخر
فان حلفت برئت وان نكلت نصير زوجة له ذ لو ادعى نكاحها
بمحضر شهود لابد ان يذكر سماع الشهود كلام المتعاقدين اذ العلماء اختلفوا
في ان سماع الشهود كلامهما هل هو شرط والاصح انه شرط فلابد من ذكره
لصحة الدعوى جو شهدا انها امرأته وحلاله قيل لا تقبل ما لم يشهدا
على العقد وقيل اشار محمد الى انها تقبل فانه قال لو قال الشهود عليه
بالزنا انه تزوجها او قالوا هي امرأته درئ عنه الحد سوى بين
الامرين فدل انهما واحد كذا كفو يقول الحقير لا اشارة فيه لما زعمه القائل
والقياس مع الفارق ولا يجدي بطائل اذ سقوط الحد بل يكفي للقطعين
ليس لثبوت حقيقة الزوجية بها بل لحصول شبهة الزوجية وهي كافية
في الدرء اذ الحدود تندرئ بالشبهات فاين هذا من ذلك بل دليل القبول
المذكور هو ما مر ذكره في فصل اختلاف الدعوى والشهادة نقلا عن
ط انه لو ادعى انه تزوجها وشهدا انها منكوحته او بالعكس تقبل اذ
النكاح سبب متعين لكون المرأة منكوحة فاستوى ذكره وتركه والله
اعلم خز ادعى المدعي ان زيد ملكت وشهدا كذلك فقال القاضي
للمدعي متى تزوجت ولشهوده متى تزوجها فسكتوا لا تخل به الدعوى
عده لو ادعى نكاح صغيرة وقال زوجتها قاضي جند ولم يذكر اسم
الجد القاضي ولا نسبه تصح الدعوى وينبغي ان يذكر انه هل للصغيرة
ولي اقرب او لا وهل للقاضي ولاية تزويج الصغار يقول الحقير قوله
تصح الدعوى بناء على اختيار احد القولين في امثال هذه المسئلة
وليس بمتفق عليه اذ قد مر في اواخر الفصل الثاني نقلا عن ذ ان في
دعوى النقل والشهادة عليه هل يشترط تسمية الفاعل فيه
اختلاف المشايخ وادلة الكتب فيها متعارضة فليطلب تفصيله
هناك خز ادعى تزويجها نكاحها بتزويج ابيها في صغرها وشهدا
انه قال زوجت بنتي الكبرى المسماة كذا من فلان لكن لا نعرف
بينته لو جهلها تقبل شهادتهما على النكاح ثم لو بين المدعي ان
حين برهن ان بنته الكبرى المسماة بكذا هذه يحكم عليها فلو قالت

انا بنته الكبرى وصدقت فالمدعي يحكم بنكاحها ولو شهدا انه زوج بنته
منه ولا نعرفها بوجهها فلو لم يكن للمدعى عليه الا بنت واحدة تقبل
لزوال الجهالة بالنفي لو برهنت على رد النكاح عند البلوغ وبرهن
الزوج على سكوتها تقبل بينتها لانها تثبت الفعل وهو الاباء قال
صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان تقبل بينة الزوج لانه
يثبت حدوث الملك ولذا جعلنا القول قولها عند عدم البينة
خلافا لزفر لانها تنكر حدوث الملك فلا يبعد ان يكون المذكور مذهب
زفر فتأمل ما ذكر يكون القول والبينة للمرأة عندنا قوله وجهه يقول
الحقير قوله ينبغي لا ينبغي لان الشهادة على السكوت شهادة على النفي
فلا تقبل وما ذكره من حدوث الملك فهو امر ضمني اذ المشهود به حقيقة
هو السكوت وحدوث الملك فرعه والضمنيات تحتمل القصديات
كما مر قاضيخان قال لها زوجك ابوك وانت صغيرة وقالت
بل زوجني وانا كبيرة لم ارض فالقول قولها والبينة بينة
الزوج قش ادعت نكاحه فانكر ثم تصادقا على ان النكاح كان
لا يثبت النكاح لانهما في الابتداء لو تصادقا كما ذكرنا وشرطهم لا
يثبت النكاح ولو وقع التصادق في البيع بان ادعى الشراء فانكر
ثم تصادقا عليه يثبت البيع اذ وجد التقابض اذ البيع ينعقد
بالتعاطي دون النكاح قال صاحب جامع الفصولين اقول قوله ثم
تصادقا على النكاح يدل على سبق النكاح فينبغي الحكم بينهما بنكاح
والحاصل ان النكاح لا ينعقد بمجرد التصادق وفيما سبق العقد
بخلاف البيع قاضيخان ادعت على رجل انه تزوجها فانكر ثم ادعى
الرجل النكاح بعد ذلك وبرهن تقبل بينته بخلاف البيع اذ النكاح
لا يبطل بجحودهما ادعت على رجل نكاحا فجحد فاقامت المرأة بينة
بقضيتها ولا يبطل النكاح بجحوده قش ادعى نكاح امرأة بيد اخر
فالقول للذي في اليد فصالحها المدعي عن الدعوى على مال يصح ويكون
خلعا لو كان لمقلط المرأة عر ادعى نكاحها وهي تنكره فصالحته على
مال ليترك دعواه جاز خلعا في جانبه بناء على زعمه وبذلا للمال
لدفع الخصومة في جانبها ولو ادعت نكاحه فصالحها على مال
لم يجز ادعى نكاحها فاختلف هل يصح الخلع وهل لها ان تزوج بعد قضت
عاما مر من ان الصلح خلع في زعمه الخ يشير الى الجواز وقال بعضهم
ينبغي ان لا يصح الخلع اذ النكاح لم يثبت فكيف يصح الخلع ولها ان
تزوج بما دفعت لاخذه بغير حق بخلاف الصلح اذ الصلح عن دعوى النكاح
يجوز بخلاف الخلع قش ادعى نكاحها فانكرت وقد تزوجت باخر

فاختلعت مع المدعي لا يحتاج زوجها الى تجديد العقد ولا الى العدة
عن المدعي ولم يصح هذا الخلع بحر ادعى نكاحها فانكرت فصالحها على مائة
على ان تقر بذلك فاقرت جاز اقرارها ولزم لها المال بحر ادعى نكاحها فانكرت
فاقر لها فصالحها على مائة على ان تقر بالنكاح صح فلو وجد بينة على اصل
النكاح لا قول لا يرجع بالمائة لانها كزيادة في المهر ولو ادعت عليه زوجها
طلاقا على مال فانكر فصالحته على مائة على ان تقر بالطلاق فجاز ولو وجد
بينة على الطلاق لا ولا على ما لقلها ان تسترد بدل الصلح قد برهن
على نكاحها ولم تظهر عدالة الشهود حل لها ان تتزوج باخر فصولين هذه
الصورة لو قالت المدعى كواه ديكرام بيار تحل لها الزوج لو امهل القاضي
المدعي اياما فان لم تفصل تلك الايام لا يحل لها ذلك بزازية تزوجت
امراة الغائب برجل فبرهن الزوج الاول على انها امراته اذا ادعت الطلاق
لا يصدقها القاضي فقط انكرت نكاحه فبرهن عليه لا نفقة لها وعن
هذه المسئلة يخرج جواب كثير من المسائل دعوى المهر ادعت
مهر المثل ثم ادعت المسمى تقبل اذ المسمى يتصور بعد ثبوت مهر المثل
في نكاح واحد بان سمى بعقد نكاح بلا تسمية ولو ادعت المسمى ثم مهر المثل
لا يقبل در غرر اختلف الزوجان في المهر فلو في اصله يجب مهر
المثل ولو في قدره فان قام النكاح فالقول لمن شهد له مهر المثل بيمينه
فان كان مساويا لما تدعيه المراة او اكثر منه فالقول لها مع يمينها
وايهما برهن يقبل حتى لو شهد مهر المثل له او لها وان برهنا تقبل
بينة من لا يشهد له مهر المثل وان كان المثل بينهما تحالفا فان حلفا
او برهنا قضي بمهر المثل وان برهن احدهما يقبل وان طلقت قبل الوطي
حكم متعة المثل اليها ان كانت متعة المثل مساوية لنصف ما يدعيه الرجل
او اقل منه فالقول له وان كانت مساوية لنصف ما تدعيه المراة او اكثر منه
فالقول لها وان برهن يقبل وان برهنا فبينتها ان شهد له وبينته ان
شهد لها وان كانت بينهما تحالفا وبعده وجبت متعة المثل وموت
احدهما كحياتهما حكما وبعد موتهما فالقول لورثته عند الامام ولا يحكم
بمهر المثل وفي اصله القول لمنكر التسمية عنده ولا يقضي بشيء الا ان تقوم
بينة على تسمية ما ذلا حكم لمهر المثل عنده بعد موتهما وعندهما
قضي بمهر المثل كما في حال الحياة وبه يفتي قال مشايخنا هذا كله اذا
لم تسلم نفسها فان سلمت ثم وقع الخلاف في الحياة او بعدها
فانه لا يحكم بمهر المثل بل يقال لها اما ان تقري بما اخذت والا حكمنا
عليك بالمتعارف في المعجل ثم يعمل في الباقي كما ذكرنا لانها لا تسلم نفسها
الا بتعجيل شيء من المهر عادة ذكره الزيلعي جف ادعت المراة عن

مهرها

مهرها بشرط وادعاها الزوج مطلقا وبرهنا فبينة المراة اولى ان كان
الشرط متعارفا وان لم يكن متعارفا صح الابراء منه وقيل بينة
الزوج اولى مطلقا ولو برهنت على المهر على ان زوجها كان مقرا بذلك
الى وقتنا هذا او برهن الزوج انها ابرأته من هذا المهر الذي تدعي
بينة المراة اولى محيط قالت لها هبي لي مهرك وانا اعطيك قرطا فنا
وهبت له والزوج لا يعطي ما سمى لها حتى ماتت فالهبة باطلة والمهر
عليه لها لان المراة انما وهبت مهرها لزوجها بشرط ان يعطيها شيئا ولم
يعطها عاد المهر اليها انتهى بيوت الحنفية وفي القنية صبية تزوج
امراة بغير اذن ابيه ودخل بها لا مهر لها عليه وفي القنية المحجور يجب
بعد العتق لانه ضمان قول تزوجها وخلا بها وقال لم اجامعها وصدقته
فعليه كل المهر خلا بها ولم تمكن من نفسها فعليه اختلاف المشايخ المتاخر
انتهى وفي الوجيز لو زفت اليه غير امراته فوطيها لزمه مهر مثلها ولا
يرجع على الزاف لو وطي جارية ابنه او جارية مكاتبه او وطي امراة
في نكاح فاسد مرارا فعليه مهر واحد ولو وطي جارية ابيه او جارية
امراته مرارا وقد ادعى الشبهة فعليه بكل وطي مهر قت ادعت انها
من مهرها على ورثة زوجها تصدق الى تمام مهر مثلها لان مهر المثل يحكم
عند من شهد له فله القول بحر ورثتها لو ادعوا على ورثة زوجها
المهر فلا ينبغي مهر المثل عند الامام لو تقادم المهر العهد يجب يتعذر
على القاضي الوقوف على مهر مثلها اما لو لم يتقادم يقضي بمهر المثل عنده
ايضا خفر قالت نكحتني بكذا الفين وقال نكحت بكذا دينار لا يثبت
النكاح ويجب مهر المثل واختلف المشايخ في انهما يتحالفان ثم مهر
يجب مهر المثل ام يجب ثم يتحالفان ادعت مهرا مسمى في التركة وهو ما
ادعت ان زوجها زادها مائة اخرى لا تصح دعوى الثاني لما
قالت كان التزوج بمائة فقد اقرت ان كل المهر مائة فاذا ادعت
بالزيادة بعده والزيادة تلحق باصل العقد ظهر ان المائة الاولى
لم تكن كل المهر فيتناقض وقيل تصح لانها تدعي المائة بحكم العقد
والمائة الاخرى بانه زاد في الزمان الثاني خ زوجها امها وقبضت
مهرها فبلغت وطلبت مهرها من الزوج فلو كانت الام وصيا
لبنتها لم يكن للبنت ذلك لان المراة زوجها بنفسها في الام بقول الحنفية
الظاهر انه امضيا لو ثبت قبض الام ووصايتها ببينة الزوج
او باقرار البنت او بنكولها عند تحليفها على عدم العلم بالهجر وافترام
الام انها بنكاحها خمسة اشطر من مسئلة اقرار الاب قال ولو لم تكن
وصيا فللبنت اخذ المهر من زوجها وهو يرجع على الام وكذا الجواب

فيما سوى الاب والجد والقاضي لان غيرهم لا يملك التصرف في مال الصغير
فلا يملك قبض مهرها ولو كان عما نقدا حكم ولاية او وكالة قال صاحب جامع
الفصولين اقول ينبغي ان يرجع به الزوج على الام ولو قائما هالكا لدفعه
برضاه فيصير امانة كما لو دفعه الى اجنبي يقول الحقير قوله هالكا لا محل
نظرا الى الظاهر انه انما يرجع الزوج لكونه مغرورا من جهة الام لكون قبضها
فضوليا فحينئذ ينبغي ان يرجع به ولو كان هالكا لا يخفى عن جنت وطلبت
مهرها من زوجها فقال دفعته الى ابيك في صغرك وصدقه الاب
لم يجز اقراره عليها ولها اخذه من الزوج فليس للزوج ان يرجع على الاب
الا اذا قال الاب عند الاخذ اخذ منك على ان ابريك من مهر بنتي ثم انكرت
البنت فله ان يرجع على الاب اذا رجعت عليه البنت يقول الحقير علل في
فتاوى قاضيخان عدم جواز اقرار الاب بانه لا يملك قبض المهر في هذه الحالة
فلا يملك اقراره به وعلل عدم رجوع الزوج على الاب بانه اقر بقبض الاب
في وقت ان كان للاب ولاية القبض فلا يرجع عليه ثم يقول الحقير الظاهر
ان اخذها مهرها من زوجها ليس بمطلق بل مخصوص بصورة تصديق الاب
فقط لانه لو ثبت قبض مهرها ببينة الزوج او باقرار المراة او نكولها عند
تحليفها على عدم علمها بقبض الاب فلا شك ان الزوج يبرا عن المهر كما يفهم
ذلك مما سبق قبيل عشرة اسطر في مسئلة قبض الام ضر مات فادعى
امراته المهر فقالت ورثته نعلم ان لك مهرا ولا نعلم قدره يجبرون
على البيان كما ادعى على ورثته دينا فاقروا باصل الدين يجبرون على البيان
ولو اقروا بدينار يجبرون ايضا وتفسير الجبر ان يحبسوا حتى يقروا
بمقدار المهر لقيام الورثة مقام الزوج ولا يقبل قول الزوج اذا اتى
بشيء مستنكر كما مر قدا خ بعث الى امراته متاعا فقالت بعثته نحو مهر
صدق مع يمينه فلو هلك فللمراة رد المتاع لو قائما والا ترد مثله لو مثليا
لانها لم ترض بكونه مهرا وترجع ببقية المهر ولو قيميا لا ترجع على الزوج
ببقية المهر قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان يكون لها رد
قيمته قيمي لترجع ببقية المهر لو كانت اكثر لانها لم ترض بكون المدفوع
من المهر فينبغي ان يجوز لها رده قائما او رد قيمته هالكا لا يفضي الى ضررها
قال قال واما ما بعث ابوها فلو كان هالكا لا يرجع على الزوج بشيء
ولو قائما وبعث الاب من مال نفسه يسترده من الزوج لانه هبة
لغير ذي رحم محرم ولو بعثه من مال بنته البالغة برضاها لا يرجع
فيه لانه هبة احد الزوجين للاخر فلا رجوع فيه قال صاحب جامع
الفصولين اقول ينبغي ان يكون للاب الرجوع فيما بعثه من ماله ولو هالكا لكا
لانه بقصد على سبيل العوض من الهبة فلما لم يحصل غرضه ينبغي ان يجوز رجوعه

يقول

يقول الحقير قوله ينبغي لا ينبغي للاب لو لم يرسل ما ارسله عوضا كيف
ولا يكون عن المهر عوض بل انما ارسله هدية لمجرد التودد والمحبة
وحكمها حكم الهبة ومن موانع الرجوع هلاك الموهوب فينبغي ان لا يرجع
الاب في صورة هلاك ما ارسله جح بعث الى امراته شيئا فقالت هو
هدية وقال هو من المهر صدق الا فيما يؤكل فتصدق هي الا هو وهذا
لانه محتمل ولم يشهد لها الظاهر فيصدق لها الظاهر الملك لانه اعرف
فقول العالم اولى بان يقبل من قول الجاهل الا فيما يكذبه عرفا عن الا فيما لا
يبقى ويفسد واللحم لا يبقى هدايه المراد مما يؤكل ما يهيا للاكل لا ما يبقى ان
هدية فاما البر والشعير فالقول له وقيل ما يجب عليه من خمار ودرع
ليس له ان يحسبه من المهر اذ الظاهر يكذبه ذ عن بعث اليها شيئا
ثم اختلفا فقالت هدية وقال مهرا فالقول له مع يمينه ان لم تكن لها
بينة لانه المملك فكان اعرف بجهة التمليك ولو كان المبعوث مما هي
للاكل فان لم يكن مهيئا للاكل حاخ خطب بنته ويبعث جهز اباه ولم يزوجها
منه الاب قالوا اما بعث مهرا يسترد عينه ان كان قائما وقيمته ان
هالكا وكذا كل ما بعث هدية وهو قائم واما الهالك والمستهلك
فلا شيء له فيه تزوجها وبعث اليها فعوضته وزفت اليه ففارق
فقال ما بعثته فكله عارية فالقول في متاعه لانه ينكر التمليك
ولها اخذ ما بعثته لانها زعمته عوضا للهبة فلما لم تكن هبة لم تكن
عوضا فلكل منهما اخذ ما دفع وقال ابو بكر الاسكاف لو صرحت حين
بعثت انه عوض فكذلك وان لم تصرح ولكنها نوت كان هبة وبطل
نيتها يقول الحقير يجب ان ليس لها اخذ ما دفعته شيء لو استهلكت
ما بعثه الزوج اليها فانكر الهبة وحلف ينبغي ان يجوز له التضمين لان حكم
العارية كذلك وكذا لو اتلف الزوج ما بعثته اليه ينبغي ان يجوز لها
التضمين جه بعث اليها عند زفافها ديباجا ثم قالت اخذته
من ترك ليس له اخذه لكن لو بعث الديباج اخذه بحجة وليس للزوج اخذه
لو بعثه اليها على جهة التمليك خ بعثت الى امراة ابنه ثيابا بامراة على انها
عارية صدق بعث الزوج الى اهلها وجهزتها شيئا عند زفافها منها
ديباج فلما زفت اليه اراد ان ياخذ منها ليس له ذلك لو بعثه
اليها على جهة التمليك عن فزوجها على انها بكر فاذا هي ثيب فالمهر
لازم قاضيخان اشترى لامراته متاعا فاختلفا فقال هو من المهر
وقالت هدية ان كان مأكولا يبقى فالقول له ولو مأكولا لا يبقى يقبل
قولها وقال الصفار كل متاع لا يجب عليه شراؤه لها فالقول له فيه
انه من المهر وما كان واجبا عليه مثل الدرع والخمار ومتاع البيت

ايقبل قوله قبل التصقا بالحلف والملاة قال ليس للزوج ان يهيي
لها امر الخروج قاله الفقيه وبه نقول صح وهنا مسئلة عجيبة
وهي انه لا يجب على الزوج وجب نفقة امها لا لها منهية عن الخروج لا امها
وسيجي بعض مسائل المهر في مسائل هبة المريض وفي اقرار المريض
في فصل الاحكام وتمر بعضها في فصل التناقض الكلام فتضا المناسبة
دعوى النفقة تزوج كبيرة فطلبت النفقة وهي في بيت
الاب فلها ذلك لو لم يطلبها الزوج بالنقلة اذ النفقة
حقها ولا انتقال حق الزوج فاذا لم يطلبها بالنقلة فقد ترك
حقه ولا يبطل حقها وبه يفتى وقيل لا نفقة لها اذا لم تزف الى
زوجها ولو امتنعت عن الانتقال لحق طلب المعجل فلها النفقة
ولو امتنعت بغير حق فلا نفقة لها وكذا الجواب في صغيرة يجامع
مثلها والا فلا نفقة لها حتى تصير بحال تطيق الجماع سواء كانت
في بيت الزوج او بيت الاب لط تصلح للجماع بتسع سنين وفي الصحيح
تعتبر الطاقة بق ولو ابت ان تسافر معه وقد اوفاها المعجل
فلا نفقة لها لانها مبطلة فتنشزت بخلاف ما لم يعطها المعجل وعند
ابي يوسف لو كانت مدخولة لها فلا نفقة لها سواء استوفت
المعجل او لا اذ المدخولة لها ان تمنع نفسها للمهر عند الامام لا عندهما
فكانت محقة في المنع عنده لا عندهما صش هذا الخلاف فيما دخل
برضاها وهي بالغة اذ لو دخل بها وهي كارهة او صغيرة او مجنونة
لا يسقط حقها في منع نفسها وقال الصفار هذا في زمانهم
وفي زماننا فلا يملك الزوج ان يسافر بها في المعجل ولا لعتاد الناس
قيل له ان يخرجها من البلد الى القرية او بالعكس قال لذلك لم يعص
واخراجها الى بلد اخر سفر عدة ليس اخراجها الى بلد اخر ولو اوفى مهرها
كذا اختاره الفقيه جص والفتوى على انه له ان يسافر بها اذا
اوفاها المعجل لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم ظه الاخذ
بقوله تعالى اولى من الاخذ بقول الفقيه هدابه قال اذا اوفاها
مهرها نقلها الى حيث شا لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم
وقيل لا يخرجها الى بلد غير بلدها لان الترتيب يؤذي وفي قرى مصر
القريبة لا تتحقق الغربة ابن الهمام قوله واذا اوفاها مهرها
وكان موجلا نقلها حيث شاء من بلاد امته وكذا اذا وطئها
برضاها عندهما وقيل لا يخرجها الى بلد غير بلدها لان الترتيب
يؤذي واختاره الفقيه ابو الليث قال ظهير الدين المرغيناني
الاخذ بكتاب الله تعالى اولى من الاخذ بقول الفقيه يعني قول الامام

تعالى

تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم وافتى كثير من المشايخ بقول الفقيه
لان النص مقيد بعدم المضارة لقوله تعالى ولا تضاروهن بعد
قوله اسكنوهن والنقل الى غير بلدها مضارة فيكون قوله تعالى اسكنوهن
من حيث سكنتم مما لا مضارة فيه وهو ما يكون من جوانب مصرها
واطرافه والقرى القريبة التي لا تبلغ مدة سفر فيجوز نقلها من
المصر الى القرية ومن القرية الى المصر وقال بعض المشايخ اذا اوفاها
المعجل والموجل وكان رجلا مأمونا فله نقلها ذخيرة عتر وليس ز
لها بلا رضاها مطالبة ادا المهر المعجل وقيل لا وبه يفتى فافتى به
الفقيه ابو الليث واختاره ابو القاسم الصفار ومن بعده وبنقلها
فيما دون مدة السفر اتفاقا قاخ صغيرة زفت الى بيت زوجها
قبل قبض مهرها كان لمن له حق امساكها قبل النكاح ان يردها الى
منزله ويمنعها عنه حتى يدفع مهرها المعجل وكذا لو زوج بنتا خيبة
وهي صبية وسلمها الى الزوج قبل قبض المعجل فله منعه منه اذ الاب
لا يملك تسليمها قبل قبض المعجل خو اب دفع صبية الى الزوج وهي
لا تصلح للجماع ثم رجعت الى بيت الاب فله ذلك اذ قوتها حتى تصلح
للجماع فللاب ذلك لا نفقة في نكاح فاسد ولا في العدة منه ذ انفق
على امرأة مدة فتبين فساد نكاحه بان شهدوا انها اخته
رضاعا وفرق بينهما فله ان يرجع عليها بما انفق بفرض القاضي
لانه تبين انها اخذت بغير حق ولو انفق بلا فرض لا يرجع بشح انفق
على معتدة الغير على ان يتزوجها بعد عدتها ورضيت به فله
ان يرجع بما انفق وجعت نفقتها منه او لا وقيل انما يرجع لو
شرط الرجوع اذ لم تتزوج نفسها منه الا لو لم يشترط والاصح انه
يرجع لو لم تتزوج لا لو تزوجت سواء شرط الرجوع او لا اما لو
انفق بلا شرط التزوج ولكن علم عرفا انه ينفق بشرط التزوج قيل
يرجع وهو الاشبه اذ المعروف كمشروط وقيل الصحيح انه لا يرجع
عدة الاصح انه يرجع تزوجته او لا لانه رشوة وهذا لو دفع الدراهم
اليها لتنفق على نفسها اما لو اكلت معه لا يرجع قنية انفق على
معتدة الغير على طمع ان يتزوجها بعد عدتها فابت ان تتزوجها
كان شرط في الانفاق التزوج يرجع عليها بما انفق لا قيل الاصح انه
لا يرجع وقيل الاصح انه يرجع زوجت نفسها منه او لم تزوجها لانها
رشوة خ وينبغي ان يرجع لانه اذا علم انه لو لم يتزوجها لا ينفق
عليها كان ذلك بمنزلة شرط فاسد وان لم يكن مشروطا النطق
كمستقرض اهدى للمقرض شيئا لم يكن اهدى اليه قبل اقراضه كان

حرزاما جف لا شك انه يرجع في القرض لا في الهبة بعد التلف
وفي هذه الصورة يحتمل القرض والهبة غير ان القول للدافع في انه
قرض فلو ادعت الهبة حلف الدافع فان نكل فلا شيء له ولو حلف
وقال لو ثبت به القرض فلو وجبت نفقتها فنواها حسبت من مهرها
يصدق ولو مهرها يردها فيقتصر د قال اعلى في كرى هذه السنة
حتى ازوجك بنتي فعمل لو لم يزوجها منه قيل يجب عليه اجر
مثل عمله وهو الاشبه وقيل لا وكذا اختلف لو كلم فيما لو عمل بلا شرط
للاب ولكن علم انه يعمل طمعا في التزوج وعلى هذا لو قال رجل لاخر اعمل
حتى افصل في حقك كذا اما في عده عجل لامراته نفقة شهر او سنة
فماتت ليس له ان يرجع ثم رجع في الهبة ينقطع بالموت وهذا
عند ابي يوسف وبه يفتى ولو هلكت في يدها لم يرجع وفاقا
يقول الحقير في الخلاصة امراة ابرأت زوجها عن النفقة
ان لم تكن مفروضة لا يصح وان فرض القاضي يصح الابراء عن نفقة
شهر وكذا لو قالت ابراتك عن نفقة سنة لا يبرأ الا عن نفقة
الشهر الاول فتاوى زن بدان اش شش درهم نفقه يك سال ارشاد
باز ان زن ترا بجانه جو داورد و نفقه كرد بيش از چند ماه
با مر نفقة داده را نوانكه طلبت با في اجاب لخ ان المعجلة لا تطلب
حزانة اختلف الزوجان بعد فرض النفقة في مقدار المفروض
او في الزمان بعد الفرض فالقول للزوج ولو برهنا فبينة المراة
اولى لانها تثبت الزيادة قاضيخان بعث الى امراته ثوبا
دفعا هو من الكسوة او قال هو من المهر وقالت هو صلة فالقول
للزوج الا ان تبرهن المراة انه بعثها اليها هدية وان برهنا جميعا
فالبينة بينة الزوج وكذا لو برهن كل منهما على اقرار الاخر فالبينة
بينة الملك ذخيرة اختلف الزوجان في متاع البيت
والنكاح بينهما قائم او لا وادعى كل واحد منهما ان المتاع له ولا بينة
لهما فالقول له بيمينه فيما يصلح للرجال كعمامة وقبا وقلنسوة وطيلسان
وسلاح ومنطقة وكتب ودرع من حديد وقوس ونشاب ونحوها
لشهادة الظاهر له والقول لها بيمينها فيما يصلح للنساء كدرع
وخمار وثياب النساء وحليهن ونحوها لشهادة الظاهر لها الا اذا
كان كل منهما يعمل او يبيع ما يصلح للاخر فلا يكون القول لها زيلعي
للتعارض الظاهرين ذخيرة وله القول فيما يصلح لهما
كفرش وامتعة واواني وبقر وغنم ومواشي وعقار ومنزل لان نفوذ
اذ المراة وما في يدها في يد الزوج واذا تنازع اثنان في شيء وهو في

بيد

يد احدهما فالقول له كذا هنا لكن ما يختص بها لان
لها ظاهرا اخر اظهر من اليد وهو يد الاستعمال وهذا كله اذا
كانا حيين فان مات احدهما فالمشكل للحي بيمينه حرا كان
او قنا اذ لا يد للميت فيتعين يد الحي بلا معارض ولو كان احدهما
مملوكا فالمتاع للحر في الحياة لان يد الحر اقوى وللحي في الموت
اذ لا يد للميت فخلت يد الحي عن المعارض واقعات اشترى
قطنا فغزلته المراة باذنه او بغير اذنه فهو كله للزوج وليس
لها شيء منه انتهى يقول الحقير في فتاوى قاضيخان بعد
تفصيل عظيم في هذه المسئلة وذكر صورتين فيها وعن ابي يوسف
في المنتقى رجل اشترى قطنا وامر امراته ان تغزل فغزلت
كان الغزل لها ولا شيء عليها وهو بمنزلة طعام وضعه في بيته
فاكلت جواهر اشترى حليا ودفعه الى امراته واستعملته فماتت
فاختلف الزوج مع ورثتها فالقول قول الزوج بيمينه بانه دفع
الحلي اليها على وجه العارية دعوى الجهاز وفي د زوج
بنته وجهزها فماتت فزعم ابوها انه اعار الجهاز ولم
يهبه لها فالقول للزوج انه هبة وعلى الاب بينة اذ الظاهر
يشهد للزوج اذ الظاهر ان الجهاز يدفع بطريق التمليك
والبينة الصحيحة ان يشهد عند التسليم الى بنته اني اعطيت
هذه الاشيا لبنتي عارية او يكتب نسخة معلومة وتشهد البنت
على اقرارها ان جميع ما في هذه النسخة ملك ابيها عارية منه في يدي لكن
هذا يصلح للقضا لا للاحتياط لجواز انه اشترى لها في صغرها
فبهذا الاقرار لا يصير للاب ديانة والاحتياط ان يشتري ما في هذه
النسخة ثم تبري البنت عن الثمن وعن السعدي بان القول للاب
اذ البنت تستفيد من قبله فهو اعرف ولان العارية والهبة تبرع
والعارية ادناهما فحمل على الادنى حش والفتوى على انه ان كان العرف
مستمرا ان الاب يدفعه ملكا لا عارية فالقول للزوج وان كان
العرف مشتركا فالقول للاب من القول للزوج مع يمينه على علمه ح وينبغي
ان يكون الجواب على التفصيل ان كان الاب من الاشراف لا يقبل قوله وان
كان ممن لا يجهز البنات بمثله يقبل قوله بس كتب نسخة الجهاز
واقرار الاب ان هذه الاشيا ملك البنت لكن الشهود لم يروا هذه
الاشيا جملة بل واحد بعد واحد لم يجز لهم ان يشهدوا بانها ملكها قال
صاحب جامع الفصولين لا قول ظاهر ما مر انه يكتب نسخة
وتشهد البنت على ان جميع ما في هذه النسخة ملك ابيها اخر

بينهم الى ان تجوز لهم هذه الشهادة فصم عمرو وقال الذي جهز بنتي
واجهزها جهازا تقطيها فتزوج ودفع الدستيمان اليها ثم ابوها
لم يجهزها لا رواية فيه وافتوا بان الزوج يطالب ابا المراة بالتجهيز
فان جهز ولا يسترد ما زاد على دستيمان مثلها وقدر بعضهم
الجهاز بالدستيمان لكل دينار من الدستيمان ثلاثة دنانير من
الجهاز او ازيد فالزوج يطالبه بهذا القدر ولا يسترد ما زاد
على دستيمان مثلها يفتى للحنفية الدستيمان فارسية معناها المهر
المعجل على اصطلاح الاعاجم فقط الصحيح انه لا يرجع بشيء على الاب
اذ المال في باب النكاح ليس بمقصود اصلي فصر دفع اليها الدستيمان
ذي الجهاز بها وهل يجبر على ذلك قيل انه حوزه دستيمان جهاز لو انه
طلبه منه عرفا واكثر مهر مثلها جهاز يكنه فللزوج طلب ما دفع من
الدستيمان وقيل لا يجبر كما هو جواب الكتاب تزوجها على انها بكر
فاذا هي ثيب هل له ان يرجع عليها بما زاد على دستيمان مثلها فعلى
قياس ما مر في فصم ينبغي ان يكون له ذلك تزوجها على انها بكر
على زيادة مهر مثلها فهي ثيب لا يجب الزيادة لانه قابل الزيادة
بما هو مرغوب فيه وقد فات فلا يجب ما قوبل به وينبغي ان يكون
الرجوع بما زاد على دستيمان مثلها غير انه ذكر في فظه انه لا يرجع
وكذا ذكر في المسئلة الاولى ان الزيادة تجب عده تزوجها على انها
بكر وهي ثيب فالمهر لازم الولد للفراش وفي بس الحرة
بموت زوجها فاعتدت وتزوجت باخر وولدت لتمام الاول
حيا فعند الامام الولد للاول ولو ولدت لاقل من ستة اشهر
او اقل من سنتين او لاكثر لانه ذو فراش صحيح والثاني ذو فراش فاسد
كمن زوج امته فولدت ثبت نسبه من الزوج لا من المولى وان ادعاه
واتفقوا على ان الاول لو كان غائبا عنها مختفيا فالولد للاول
في الاول والاخر ان نفاه احدهما فهو للاول وعلى كل حال لا حد ولا لعان
وعن الامام انه رجع وقال يثبت نسبه من الثاني قاضيخان
وعليه الفتوى بس وقال زفر لو ولدت لاكثر من سنتين فهو للثاني
وقول صاحبيه اصح وبه ناخذ بقول الحنفية قوله اصح محل نظر اذ الظاهر
ان قول ابي يوسف هو الاصح كما يقتضيه الذوق ولتسليم حصول ما هو
لما رجع اليه من الذي هو المختار للفتوى كما ذكره قاضيخان والله اعلم
بس ولو سبيت المراة فتزوجها رجل حربي فولدت فعلى هذا الخلاف
وكذا لو اعتدت بالطلاق وتزوجت باخر والزوج الاول ينكر ذلك
احكام الخلوة وفي مجمع اجمع الخلفاء الراشدون على ان من اغلق

علي

على امرأته بابا وارخى حجابا يلزم كمال المهر والعدة دخل بها او لا
قد علم الزوج بالنكاح شرط صحة الخلوة ذ الخلوة كالوطء في بعض الاحكام
وهي تأكد كل المسمى لو سمي في العقد والا فتأكد مهر المثل وثبوت النسب
ووجوب العدة والنفقة والسكنى في هذه العدة وحرمة نكاح اختها
ما دامت معتدة وكذا حرمة نكاح اربعة سواها وحرمة نكاح امة
عليها على قياس قول الامام في حرمة نكاح الامة على الحرة في العدة عن باين
ومراعاة وقت الطلاق وغيرها وفي بعض الاحكام ليست الخلوة كالوطء
وهي الاحصان حتى لا يصير محصنا بالخلوة وحرمة البنات حتى لا يحرم
البنت مع خلوة بالام والاحلال للزوج الاول اي لا تحل للاول بمجرد
الخلوة بالثاني والرجعة والارث حتى لو مات وهي في عدة الخلوة
لا ترثه واما الطلاق في هذه العدة فقد قيل وقيل يقع وهو اقرب
الى الصواب اذ الاحكام لما اختلفت في هذا الباب يجب القول بوقوعه
احتياطا خلاصة وفي تحريم البنت عليه بعد الخلوة بالام اختلفت
الروايات جس الخلوة توجب حرمة المصاهرة عندهما لا عنده ظه
الخلوة الصحيحة في نكاح فاسد لا توجب العدة اذ الخلوة جعلت كوطء
للتمكن من الوطء ولا يمكن هنا للحرمة والخلوة الفاسدة في النكاح
الصحيح هل توجب العدة ككون احدهما صائما او محرما او كانت حائضا
وكالخلوة لا يتمكن معها الوطء ككون احدهما مريضا مرضا يمنعه او صغيرا فلا
توجب العدة والخلوة بالرتقاء توجب العدة لانه يتمكن من الوطء بالفتق
وكذا خلوة مجبوب وعنين لانهما يتمكنان من الوطء بسحق وغيره هداية
لو كان احدهما مريضا او صائما في رمضان او محرما او كانت حائضا
فلا تصح الخلوة وعليها العدة في هذه المسائل احتياطا استحسانا وذكر
القدوري في شرحه ان المانع ان كان شرعيا تجب العدة لثبوت التمكن
حقيقة وان كان حقيقيا كالمرض وصغر لا تجب لانعدام التمكن حقيقة
ص تزوج امراة غيره جاهلا به ودخل بها تجب العدة لا لو عالما حتى لا يحرم
على الزوج وطؤها وبه يفتى خ تزوج امراة غيره ووطئها لا تجب عند
الامام ولو لم يدع الحل

الفصل الحادي والعشرون في مسائل الخلع وما يتعلق به

درر غرر الخلع انفصال من نكاح بلفظ الخلع وقد يكون
بلفظ بيع وشرا وطلاق ومباراة وبالفارسية ايضا وهو في جانب ب
الزوج يمين لانه تعليق الطلاق بشرط قبولها المال حتى لا يصح
رجوعه قبل قبولها كما لا يصح الرجوع في اليمين ولم يبطل بقيامه
عن المجلس قبل قبولها كما لا يبطل اليمين به بل يصح ان قبلت في المجلس

ولم يتوقف على حضورها وجاز تعليقه بشرط او وقت كما جاز في
اليمين ولم يجز شرط الخيار له كما لا يجوز في اليمين وفي جانبها كبيع
يصح منها وعنده لما كان بدلا لما لا تملك نفسها صح فيه انعكست الاحكام
اي جاز رجوعها قبل قبوله ويبطل بقيامها عن مجلس علمها ولم يجز
تعليقها بشرط او وقت وجاز خيار الشرط لها كما في احكام البيع ومنها
قاضيخان هذا عند الامام وقالا لا يصح لها شرط الخيار لنفسها
ذخيرة الواقع بخلع وطلاق على مال طلاق بائن والخلع من الكنايات
فيعتبر فيه ما يعتبر فيها من قراين ترجح جانب الطلاق وان قال لم
انو به الطلاق فلو ذكر به بدلا لم يصدق ولا فرق بين الخلع والمبارأة
ف الخلع والطلاق على مال من جانب الزوج يمين يعتمد على التمليك لانه
قال لها ان قبلت فانت طالق فيقتصر على المجلس لو حاضرة وعلى مجلس
علمها لو غائبة يقول الحقير قوله فيقتصر ينبغي ان يقيد بما لو كان الخلع
او الطلاق بمال مرسلا اذ لو علق بشرط لا يقتصر لانه ذكر في فصين انه لو
علق الخلع بشرط بان قال ان دخلت الدار فقد خالعتك على كذا يعتبر
قبولها بعد دخول الدار قاضيخان الخلع والطلاق بمال يمين وفيه
في جانب المرأة حتى لو ابتدأت بالخلع ثم رجعت قبل قبول زوجها صح رجوعها
علم زوجها برجوعها او لا ويبطل كلامها بقيام احدهما ايهما قام ولا يصح
كلام المرأة عند غيبة الزوج اذا لم يقبل به احد صح الخلع طلاق بائن عندنا
وبه ورد الخبر وقال الشافعي هو فسخ حتى لا ينتقص به عدد الطلاق
وهو قول ابي يوسف رضي الله عنه ولو قضى بكونه فسخا قيل ينفذ وقيل لا ص
وتنفذ الحكم في الخلع بانه فسخ كحكم في سائر المجتهدات فان حه ذكر فيه اختلاف
الصحابة حو عن عمر رضي الله عنه وعثمن من الصحابة انه لا بينونة
بما دون الثلاث ف لو لم يذكر شيء في الخلع فعن الامام روايتان والاصح هو
البراءة عن المهر هذا اذا لم يذكر ما لو خالعها على غير المهر يبرأ عن المهر
عند الامام لا عندهما ولو بارأها بالغير المهر يبرأ عنه عند الامام وبه اخذ
[illegible] ذكر قياسه في الخلع ولو طلقها على غير المهر لا يبرأ عن المهر عندهما
وهو قول ابي حنيفة يقول الحقير وفي الخلاصة لو خالعها ولم يذكر
العوض ذكر شمس الائمة السرخسي في شرحه انه يبرأ كل واحد منهما عن
صاحبه وذكر الامام خواهر زاده ان هذا احدى الروايتين عن الامام وهو
الصحيح فان لم يكن على الزوج مهر فعليها رد ما ساق اليها من المهر لان المال
مذكور عرفا بذكر الخلع وفي رواية عن الامام وهو قولهما لا يبرأ احدهما عن
صاحبه م وفي الخلاصة ان صرح الطلاق بمال مسمى هل يوجب
براءة كل منهما من المهر اختلفت فيه المشايخ واكثرهم على انه لا يوجب وبه يفتى
فقط خالعها على مال معلوم ولم يذكر المهر فقبلت المرأة يلزمها البدل ان كان

حكم

حكم المهر فلو دخل بها وقبضت مهرها يلزمها البدل فقط ولا يرجع
احدهما على صاحبه وفاقا ولو لم يدخل بها وقبضت مهرها
فعند الامام لا يرجع عليها الا بالبدل وعندهما يرجع عليها بالبدل
ونصف المهر ولو لم تقبض المهر فعند الامام لا ترجع المرأة
بشيء من المهر وعندهما ترجع بنصف المهر ولو خلعها بلا مهر صار
فلو دخل بها وقبضت مهرها يرجع عليها بمهرها ولو لم تقبض سقط
عنه كل المهر ولا يتبع احدهما صاحبه بشيء وان لم يدخل بها وقبضت
مهرها وهو الف يرجع الزوج بالالف استحسانا وفي القياس يرجع عليها
بالف وخمسمائة الف بحكم البدل وخمسمائة بالطلاق قبل الدخول ولو لم
تقبض يرجع عليها بخمسمائة قياسا وفي الاستحسان سقط المهر
عن الزوج ولا يرجع عليها بشيء عم قالت سرحني بمهري ففعل [illegible]
تسقط بقية المهر الذي على الزوج وتسقط نفقة العدة اذا خلع
في العرف هذا ولا يسترد ما اعطاها من المهر لان ما اعطاها ليس من
بدل الخلع في عرف زماننا يقول الحقير قوله وتسقط نفقة
العدة غلط واضح لما ذكر في فتاوى قاضيخان انه لا تقع البراءة عن
نفقة العدة في الخلع والمبارأة وطلاق بمال الا بشرط في قولهم
عك قال [illegible] فقال [illegible]
تبين وترد ما قبضت من المهر هو المختار ولو لم تقبض برئ الزوج
اذا خلع المرأة يقول الحقير قوله وترد ما قبضت من المهر محل نظر
اذ قد مر ان الزوج لا يسترد ما اعطاها اذ ليس هو من بدل
الخلع ولعل في المسألة روايتين لكن الظاهر ان ما مر هو الاصح لقوة
دليله كما لا يخفى والله اعلم فظ قالت بعت منك نفسك ولم يذكر ما لا
فقالت اشتريت تطلق على المهر فترده اليه لو قبضت ولو لم تقبضه
برئ الزوج ولا يلزم عليها شيء يقول الحقير ما في هذا الكتاب وما مر
قبيله يخالف لما سيأتي بعده بسطر واحد فقط لو كان الخلع بلفظ
بيع وشرى بالعربية او الفارسية فعلى قولهما الجواب كخلع واختلف
على قوله من يقبل كخلع وقيل لا يبرأ عن المهر ما لم يذكره كقولهما وهو
الصحيح فظ ثم في لفظ الخلع هل يبرأ عن دين سوى المهر
في رواية عن الامام يبرأ وفي ظاهر الرواية لا يبرأ يقول
الحقير قال الامام قاضيخان وظاهر الرواية هو الصحيح
وفيه ايضا وكذا المبارأة والخلع بلفظ بيع وشرى الصحيح انه على
هذا قاضيخان ولا تقع البراءة عن نفقة العدة في خلع ومبارأة
وطلاق بمال الا بشرط وفاقا وكذا لا يبرأ عن نفقة الولد واجرة

الرضاع من غير شرط وان شرط البراءة عن ذلك فان وقت لذلك
وقتا جاز والا فلا ص قالت خويشتن خريدم بهر چه كه مرا بر تست
لا يبرأ عن نفقة العدة لانها لا تلزمه في الحال خ اختلعت من كل
حق واجب لها على الرجال قبل الخلع وبعده ولم يذكر المهر ونفقة
العدة يكفي ويبرأ عنهما اذ المهر يجب قبل الخلع والنفقة تجب بعده
هداية ويسقط الخلع والمبارأة كل حق لكل منهما على الآخر مما يتعلق بالنكاح
عند الامام در غرر كالمهر مقبوضا او غير مقبوض قبل دخوله
بها او بعده والنفقة الماضية واما نفقة العدة فلا تسقط الا بالذكر
واما ما لا يتعلق بالنكاح كالقرض وثمن ما اشتريت من الزوج ونحوها
لا يسقط ذ قال لها بعتك لا تطلق ما لم تقل اشتريت قال لها خالعتك
ونوى الطلاق يقع ولا يبرأ عن المهر وقال قنصط قال لها اگر از من خود
وهي لم تقل خريدم لو نوى الطلاق يقع والا فلا ولو قال لعشرة وهبت
لك نفسك او بعتك نفسك عن مثل او لا ونوى او لا ان يبيع نفس
المرأة منه اعتاق وكذا هبته ولو قال بعت منك نفسك بكذا لا يعتق
ما لم يقبل كما فيه واما لو قالت بكذا فلا تطلق بلا قبولها
قنية قالت خريدم فقال زوجها فروختم لم يجز الخلع
بعود المهر وجه عدم جوازه هو ما مر نقلا عن قاضيخان ان المرأة
لو ابتدأت بالخلع يبطل كلامها بقيام كل واحد من الزوجين خ خالعها
وقالت اني لم اود البدل الى ثلاثة ايام يكون الخلع باطلا ولم يوقت
مدة الخلع بشرط الخيار حيث يجوز خ خلعها بخيارها ولم يوقت
فان اختارت في المجلس فلها ما اختارت وان سكتت حتى قامت
فالطلاق واقع والخلع ثابت عن قالت لزوجها اگر از من سير شدي
خويشتن خريدم فقال فروختم او ذكر وجه المجازات بالتحري
بينهما ما يوجب ذلك كان خلعا صحيحا ولو اراد به التعليق لم يصح
ما لم يقل الزوج اري سير شدم ص ك اختلعت على ان تترك الولد
عند الزوج صح الخلع وبطل الشرط اذ الخلع لا يبطل بشروط فاسدة
وكون الولد عند الام حق الولد فلا تملك الام ابطاله صلينا اختلعت
بمهرها ونفقة عدتها وعلى ان تمسك الولد ستين فامسكته اياما
ثم اختلفت فللزوج ان يرجع عليها ببقية نفقة الولد في مدة عدم
امساكها الولد لانها استحقت عوضا بدل الخلع فلزمها قيمته
ن اختلعت على البراءة من نفقة ولدها وهو رضيع صح الخلع
قالت لا تطلق امرأتي بشرط ان لا تخرج شيئا من البيت فخرجت وقال
الزوج اخرجت وهي تقول لم اخرج فالقول للزوج كاختلافهما في الحيض

بيوذ

بيوذن المغير وتمامه في فصل الامر باليد نقلا عن عن سابقا
هذا فلينظر هناك ذ قال لها لو طلاقا فبدأت شرط كرفلان
خير رابعين وهي طلقت لم تقبل في المجلس قاضيخان طلقها على مال
في العدة بعد الخلع تطلق ولا يجب المال ذ تزوجها بالمهر ثم
ابانها ثم تزوجها ثانيا بمهر آخر فاختلعت على مهرها يبرأ من
الثاني لا الاول وكذا لو قالت خويشتن خريدم بمهر
كه من ابرئت لا يبرأ عن الاول بقوله ذكر في الخلاصة
تقديم قوله لا يبرأ عن الاول وهل يبرأ عن الآخر سوى الاول اختلفوا
فيه على قول الامام والصحيح انه لا يبرأ اشباه وفي البزازية
اختلعت على ان لا دعوى لكل على صاحبه ثم ادعى انه له عنده كذا
من القطن يصح لان البراءة تختص بحقوق النكاح فصط نكحها فاسدا
ووطئها فاختلعت بالمهر قيل يسقط اذ الخلع كناية عن الابراء
وقيل لا يسقط اذ الخلع انما يصح في نكاح قائم وكذا لو ابانها
فاختلعت في العدة فهو على هذا الخلاف صح لو سمى في الخلع ما هو
مال الا انه يتعين وجوده بزمان الا انه مجهول الا بوقف على قدره
بان خالع على ما في بيتها او يدها من المتاع او على ما في نخلها من
الثمار او على ما في بطون غنمها من الولد فلو هناك شيء تمت فللزوج
ذلك ولو لم يكن ردت مهرا قبضته ولو لم تقبض برئ الزوج
ولا يجب قيمة هذه الاشياء المجهولة هداية ما جاز كونه مهرا
جاز كونه بدل الخلع صل خالعها على فرس او على ثوب جاز ولها الوسط
بقيمته وان شاء جبر في الفرس ويجب الوسط ولم يجز في الثوب
لا يبرأ عن المهر ويبرئ لانه معلق بالقبول قاضيخان وفي الثوب
والحيوان يقع الطلاق ويلزمها رد المهر فر خالعها على ما في يدها
او بيتها من شيء فلو كان فيه في الحال شيء فهو له والا فلا شيء له وتطلق ذ الخلع
قد يقع مجانا ولو كان البدل مالا الا انه لم يوجد كالابق لخلعها
على ما في بطن غنمها العام ونحوه يلزمها رد ما قبضته من المهر
نقط خلعها على ما اثمرت في البدل لم تجز الزيادة صح الزيادة
في جعل الطلاق قبل وقوعه لم يجز عن ولو وقع الخلع مبدأ على
الزوج قبل لم يجز بان يجعل ذلك القدر وشيء من المهر فقط خلعها
وبذلها المال يجوز الخلع لا البدل في وكله بطلاق فخالعها او
طلقها بالف الصحيح انه لم يجز لو مدخولة لانه وكله بطلاق
لا يرفع النكاح وفي الثاني بطلاق يرفعه ولو غير مدخولة جاز
فقبلها وكيل الخلع لو طلق مطلقا ينبغي ان يجوز المخالفة الى خير

ط وكيل الخلع خلعها بلا عوض لم يجز وقيل الاصح انه يجوز لان الخلع
بعوض وبدونه متعارف فيصير وكيلا بهما جميعا ط لم يجز سواء
دخل بها او لا اذ الخلع تصرف آخر غير الطلاق فز قالت لزوجها
خويشتن خريدم بعدة وكابين وقالت الزوج لا خر فال فروختم
تقالها الرجل بعد الخلع فطب ان نوت بحالها لم يجز فلو تقدم هذا
الخلع ان يجيزها على النكاح فط امرها بخلع فهو على اربعة اوجه
الاول ان يقول لها اخلعي نفسك بكذا فخلعت يصح ولو لم يقل الزوج
بعد قد اجزت او قبلت على المختار اذ الواحد يتولى طرفي الخلع اذا كان
البدل معلوما الثاني ان يقول اخلعي نفسك بمال ولم يقدر الثالث
فقالت خلعت او قال طلقي نفسك بما شئت فقالت خلعت بكذا نفي
ظاهر الرواية لا يتم الخلع ما لم يقبل الزوج اجزت اذ جهالة البدل
تمنع صحة التوكيل وقيل يصح الخلع الثالث ان يقول اخلعي نفسك
ولم يزد عليه فقالت اختلعت فعن ابي يوسف انه ليس بخلع وكذا لو قال
لغيره اخلع امرأتي ليس له ان يخلعها بلا مال اذ الخلع غالبا يكون
بعوض وعن محمد لو قال لها اخلعي نفسك فقالت خلعت نفسي تطلق بائنا
بلا بدل وبه اخذ كثير من المشايخ قاضيخان وبه اخذ اكثر المشايخ
فقط الرابع ان يقول اخلعي نفسك بلا مال فتقع طلاق بائن وكانه قال
طلقي نفسك بائنا فز لو سالت ان يخلعها فهو ايضا على اربعة
الاول ان تقول اخلعني على كذا فخلعها يتم الخلع بقوله ولا يحتاج الى قولها
اختلعت على المختار الثاني ان تقول اخلعني على ما لم تبين
قدره فلو خالعها على شيء لم يتم الخلع ما لم تقبل المرأة في ظاهر
الرواية وفسّر بعدم التمام عدم وجوب البدل ولو قبل تطلق فقيل
تطلق وقيل لا وهو الاظهر الثالث ان تقول بلا مال فقال
خلعت تطلق الرابع ان تقول اخلعني ولم تزد عليه فقال خلعت
سفن امرت زوجها بالخلع بلفظ البيع بان قالت تو مرا بخر وش
او سر مرا بخر وش او قالت بعني نفسي او نحوه لكن على فهو على اربعة اوجه
على ما مر في قولها اخلعني قاضيخان وكيل المرأة بالخلع اذا قبل الخلع
يتم الخلع اختلعت على انها بريئة من النفقة والسكنى تم الخلع وتبرأ
عن النفقة ولا تبطل السكنى وان اختلعت على ان مؤنة السكنى عليها
فعليها ان تكتري بيتا من زوجها او غيره فتعتد فيه ويجوز الرهن
والكفالة ببدل الخلع وكذا التاجيل فان اجل الى قدوم احد او قدوم
يجب البدل حالا ويبطل التاجيل وان اجل الى الحصاد او الدياس صح
التاجيل وخلع السكران جائز كتصرفاته قالت خويشتن از تو هم

همي

همي خريدم فقال الزوج دست باز داشتم يتم الخلع ان الناس
يريدون به وعليه الجواب قالت وهبت لك مهري على ان تطلقني من بار
دار فقال رجعتك باز داشتم قاله ثلاث مرات قيل يخاف
وقوع الثلاث وقال الفقيه لا يقع الا واحدة لانه بائن والبائن
لا يلحق البائن قالت لزوجها كابين ترا بخشيدم مرا چنك باز دار
قالوا ان طلقها تسقط المهر والا فلا ف قال لها خويشتن بخر از من
كذا فقالت خريدم يتم الخلع بقولها وهو المختار ولو قال بمال
ولم يذكر قدره لا يتم ما لم يقل الزوج فروختم بظاهر الرواية
خلاصة قال لها خويشتن بخر بكابين وعدت فقالت
بكابين خريدم ونفقة عدت ولم يقل الزوج بعد ذلك شيئا لا يقع
لهذا الحين قاضيخان قال لها خويشتن از من خريدي فقالت خريدم
فقالت فروختم تقع واحدة بائنة قيل ثم ان كان عليه مهر بريء
وان لم يكن لا شيء له عليها وقيل لا يبرأ قال لها خويشتن بخر از من
فقالت خريدم ولم يقل الزوج فروختم لا تطلق وكذا لو قالت
بالفارسية اشتر نفسك مني لان كلا من اللفظين امر بالحال وصحته
اذا لم يذكر البدل لم يصح الامر بالحال وصحة وبقي كلام المرأة فلا تطلق
واذا ذكر البدل يصح فاجابت المرأة يتم الخلع صر قال لها بعتك
فقبلت المرأة تطلق ويبرأ الزوج من المهر لو عليه مهر والا يلزمها
رد ما قبضت من المهر اذا لم يذكر عوض قاضيخان وهذا يؤيد
ما ذكر عن ... ان الخلع لا يكون الا بعوض يقول الحقير وفي محل آخر منه
نقلا عن ... ان الخلع غالبا يكون بعوض انتهى ثم ان ما ذكر في صر من لزوم
ردها ما قبضت من المهر مخالف لما مر من قبل ورقتين نقلا عن
الدرر والغرر من ان الخلع يسقط كل حق لكل من الزوجين على الآخر
مما يتعلق بالنكاح عند الامام خلافا لهما وتنزيلها في صر مبنيا على قولهما
لا على قول الامام والله اعلم ثم ان ما في الخلاصة نقلا عن فتاوى
الصغرى ايضا انه لو قال لها خلعتك فقالت قبلت لا يسقط
شيء من المهر وتطلق بائنا لو نوى قبلت المرأة او لم تقبل ولو
قال لم اعن به الطلاق فالقول له قاضيخان فالقول له ان لم يكن
في حال مذاكرة الطلاق ولو قال خلعتك على كذا وسمى مالا معلوما
لا تطلق ما لم تقبل المرأة وان قال لم اعن به الطلاق لا
يصدق قضاء لان ذكر العوض دليل على نية الطلاق ظاهرا
يقول الحقير فليحفظ الفرق بين قوله خالعتك وخلعتك حيث
يسقط المهر في الاول لا الثاني فانه مهم صر قال لها اخلعي ولم يذكر
مالا فقالت اختلعت تبين لو نوى الزوج ولا يبرأ عن المهر كقوله

طلقي نفسك قاضيخان قال لها اخلعي فقالت اختلعت تطلق عند اكثر
المشايخ لانه امر بايقاع طلاق بلفظ خلع فان لم يذكر بدلا صار كانه
قال ابيني نفسك فقالت ابنت فكذا انطلق ص قال لها
خويشتن بخر سقط المهر وبه يفتي وكذا قوله اشتر نفسك يقول الحقير
ذكر سقوط المهر بمجرد هذين القولين غلط والصحيح ما يدل عليه ما مر
قبيل عشرة اسطر نقلا عن قاضيخان وقبله من بعض الكتب وما في
عدة قال لها خويشتن بخر فقالت خريدم فلو ذكر بدلا معلوما
صح الخلع وان لم يذكر او ذكر بدلا مجهولا فلا يصح وبه يفتي سعن
قال خويشتن بخر فقالت خريدم ولم يقل الزوج فروختم قيل
لا يتم الخلع والاصح انه يتم الخلع يقول الحقير قوله والاصح مخالف
لما ذكر قاضيخان مر لما مر قبيل صحيفة تقريبا من قوله لانه كلام من
المنطين الخ وفيه ايضا قال خويشتن خريدي از من بكذا فقالت
خريدم ولم يقل هو فروختم قيل يتم الخلع وقيل لا يتم وقيل يتبدل
الزوج لو اراد بقوله خريدي السوم فلا يتم ولو اراد التحقيق يتم
يقول الحقير يدل على صحة القول الثاني ما سياتي قريبا نقلا
من ذ وعلى صحة القول الثالث ما سياتي قريبا من فتاوى قاضي
خان ذ قال خويشتن از من خريدي بكذا فقالت خريدم لا يتم الخلع ما لم يقل
الزوج فروختم وهذا بالاتفاق لانه للسوم خاصة يقول الحقير في الاتفاق
نظر اذ قد مر الاختلاف فيه انفا وسيظهر مما سياتي قريبا من
مسئلة قاضيخان انه لا فرق بينهما في احتمال كل منهما للسوم والتحقيق
حقيقة كما لا يخفى وفيه ايضا وكذا لو قال خويشتن بي خرم فقال
فروختم لا يتم وفي عدة لو قال بي خرم يتم الخلع ويكون كقولها اخريدم
قاضيخان قال لها خلعت نفسك مني بكذا فقالت اختلعت وقالت
فعلت قيل يصح ذلك وقيل لا يصح اذا لم يقل الزوج والمختار ان الزوج
ان نوى بالتحقيق السوم يصح والا فلا اذ هو يحتمل السوم والتحقيق
والظاهر انه سوم فاذا نوى التحقيق يصير كانه قال اخلعت نفسك
مني بكذا فان خلعتك فاذا قالت خلعت ثم الخلع امراة قالت
خلعتني على الف درهم فقال الزوج انت طالق قيل كلام الزوج يكون
جوابا ويتم الخلع وقيل يقع طلاق بلا خلع والمختار انه يجعل جوابا
لانه جواب ظاهرا فان قال بعد ذلك لم اعن به الجواب فالقول قوله
ويقع الطلاق بلا شيء وكذا لو قالت اختلعت منك فقال لها طلقتك
قيل هو جواب ويتم الخلع وقيل يقع واحدة رجعية وقيل يتبدل
الزوج على النية ايضا ذ قال خويشتن بي خرم از تو فقال فروختم

يتم

يتم الخلع وان نوى بها اردت وعدا او ايجابا لانه للايجاب
يقول الحقير سبق انفا من ذ ايضا انه لا يتم الخلع فبينهما الكلامين
تناقض وتعارض ولعل قوله هذا هو الصواب كما لا يخفى على ذوي
الالباب قن لم يكن خلعا ثم الخلع اذ لم يذكر لانه للاستفهام يقول
الحقير فيما ذكره نظر كما لا يخفى على من تدبر عدة قالت خويشتن
خريدم از تو فقال فروختم لا يصح ولا ينوي لانه في الفارسية للوعد
يقول الحقير فرقها في الفارسية بين قولها خرم وبي خرم كما ذكره
قاضيخان ايضا بان خرم عدة وبي خرم ايجاب وكذا اخري وبي خري هذا
الفرق غير جار في اللغة العربية لان قولها اشتري نفسي يحتمل عدة
وايجابا فينبغي في ذلك كما ذكره قاضيخان والظاهر ان يكون
التركيب مثل العربية فليحفظ هذا فانه مهم خلاصة قالت خويشتن
خريدم از تو بمهر وعدة فقال فروختي فقالت الزوج يتم الخلع ولو
قالت اري ثم لا تطلق عدة وكذا قوله م نعم ليس بجواب ولو قالت
نعم ازني المختار انه جواب خلاصة قالت خويشتن خريدم
از تو ابيعك وكابين فقال انت طالق او قال طلقتك الصحيح انه جواب
فتطلق بائنا قيل ويبرأ الزوج عن المهر وقيل لا يبرأ وهو الاصح
خلاصة قال لها خويشتن بي خري بكذا فقالت خريدم ولم يقل
الزوج فروختم لا يصح الخلع وقالت عدة قال لها بعت منك تطليقة
بكذا فقالت خريدم يقع رجعيا كانت خريدم تطليقة لانه جواب
على سبيل المبالغة كانها قالت به از دخريدم ولو قال بعت منك
تطليقة بكذا فقالت خريدم يقع رجعيا ولو قال بعت نفسك منك
فقالت خريدم تبين يقول الحقير الظاهر ان قوله يقع رجعيا
سهو والصواب ان يقع البائن لان وقوع البينونة في المسئلة الاولى
ليس من اجل زيادة لفظ عات في جوابها بل لان الطلاق والخلع
عليها بائن لما سياتي قريبا في قن ان في كل موضع وقع الطلاق والخلع
ببدل فهو بائن قاضيخان قال لها بعت منك طلاقك بما علي من
مهرك فقالت طلقت نفسي تبين بواحدة لان هذا الصلح فيه لا
لكلام الزوج فيجعل قبولا وقيل تقع واحدة رجعية قال لها بعت
منك تطليقة ولم يذكر بدلا فقالت اشتريت تقع واحدة
رجعية ولو قال بعت نفسك منك فقالت اشتريت تقع طلاق
بائن اذ بيع الطلاق تمليكه فاذا لم يذكر بدلا يصير كانه قال
ملكتك الطلاق فيكون رجعيا اما بيع النفس فتمليك للنفس
من المراة فيوجد ... فيصلح الا بالبائن فيكون بائنا عدة قا

لت

خوبیشتن خر بدم از نو ابعدت وکابین من بکی طلاق رجعی فروختم
فانه جواب فیقع بائنا ویلغو قوله طلاق رجعی لها سألت جواب
کلامها والجواب فروختم نظم قال لها بك طلاق ما دمت قالت
عنیت به الابتدا یصح رجعیا ولو قال عنیت به الجواب کان جوابا ولو
لم یخطر بباله شیء لم یکن جوابا ایضا لان جوابها فروختم والمختار ف
وفی انه جواب فی ولو قال دست کوتاه کردم لم یکن وقیل ینبغی
ان یکون لو نوی جوابا او طلاقا خلاصه فی فتاوی المنتقی لو قال دست
کوتاه کردم لا یکون جوابا وان نوی الطلاق کان ابتداء بائنا ابتدا
وقیل جواب اذا نوی ان یکون جوابا البائن والرجعی وفی فت
فی کل موضع وقع الطلاق او الخلع ببدل فهو بائن وفی کل موضع لم یجب
البدل ینظر الی اللفظ فلو خرج مخرج الافصاح فهو رجعی وان خرج
مخرج الکنایة فهو بائن حتی لو خلعها ثم طلقها علی مال تطلق بلا مال
فت کل طلاق وقع بشرط لیس فیه الا رجعی ح کل خلع بطل به الجعل وطلقت
فهو بائن لان لفظ الخلع من الکنایات فکذا حکمه عند سقوط
الجعل فکل طلاق بطل فیه الجعل وطلقت فهو رجعی اذ الطلاق بلا مال
رجعی فکذا حکمه عند سقوطه العدد والتکرار وفی عدة
قال خویشتن بخر بکذا وکرر ثلاثا فقالت خریدم یقع الثلاث بالاموال
الثلاثة ولو قالت خویشتن خریدم بکذا او کررته ثلاثا فقال فروختم
تقع واحدة بالمسمی ویبطل الاول والثانی والثالث کما فی المختصر ومنا
ان الخلع من جانبها معاوضة حر قال لها قد خلعتك وکررها ثلاثا
واراد به الطلاق فهی واحدة بائنة ولو قال لقد خلعتك علی ما علی
من مهرك قاله ثلاثا فقبلت طلقت ثلاثا لانه لم یقع الا بقبولها
وکذا لو قالت خلعت نفسی منك بالف قالته ثلاثا فقال قد قبلت
اذا اجزت کانت ثلاثا بثلاثة الاف وهذا خلاف ما مر آنفا فی عدة
ومنا فیها هو الصحیح یقول الحقیر ویشهد بذلك فرق ذ بقوله
وهو قوله ان الخلع من جانبها معاوضة فصط قالت خویشتن خریدم
فقال هزار بار فروختم تقع واحدة ذ قال لها ان فعل حرام الف مرة
یقع به واحدة قاضیخان قال لها اذهبی الف مرة تنوی به
الطلاق طلقت ثلاثا فصط هزار حلال بر من حرام ان فعلت کذا تقع
واحدة لو فعل خز قال طلقتك علی الفعل ثلاثة الاف فقالت
قبلت لزم کل المال وکذا عتق بخلاف البیع فانه یقع علی الاثلاث
اذ الرجوع فی البیع قبل قبوله یصح بخلاف عتق وطلاق قنیه قالت مرا
طلاق ده ومرا طلاق ده فقال دادم یقع ثلاثا ولو

کرزنه

کرزنه بلا واو تقع واحدة ذ قالت طلقنی طلقنی طلقنی فقال
طلقتك تطلق ثلاثا یقول الحقیر وهذا یخالف لما مر آنفا فی قنیه
ولما سیأتی قریبا فی الخلاصة ولکن هذا موافق لما سیأتی من الخلاصة
ایضا نقلا عن المنتقی فظهر ان المسئلة خلافیة والظاهر ان الاصوب
ما مر من قنیه وسیأتی من الخلاصة والله اعلم ذ قالت مرا طلاق
کن مرا طلاق کن مرا طلاق فقال کردم کردم کردم تطلق ثلاثا
وهو الاصح وقیل تطلق واحدة لانه جواب عن السؤال الاخیر خلاصه
قالت طلقنی وطلقنی وطلقنی فقال قد طلقتك یقع ثلاثا
نوی الزوج الثلاث او لم ینو وان قالت بغیر حرف العطف ان نوی
ثلاثا فثلاث وان نوی واحدة فواحدة او لم ینو شیئا فهی واحدة
وفی المنتقی فی الوجه الثالث یقع الثلاث وان لم یذکر حرف العطف
ولم یشترط النیة خزانه قال لامرأته المدخولة انت طالق
انت طالق وقد طلقتك تقع علیها طلاقان ولا یصدق
قضاء ان قال نویت بالثانیة الخبر قاضیخان قال لها بعد
الدخول ترا یك طلاق ترا یك طلاق ترا یك طلاق یقع الثلاث
کما لو قال لها انت طالق انت طالق انت طالق یقع الثلاث وقال
فی موضع آخر بعد ذکر هذه المسئلة فان قال عنیت بالاولی الطلاق
وبالثانیة والثالثة افهامها صدق دیانة وفی الفتاوی طلقت
ثلاثا وقال فی موضع آخر قال لها اعتدی اعتدی اعتدی
وقال نویت بالکل تطلیقة واحدة صدق دیانة لا قضاء ولو قال
اعتدی وکرر ذلك مرارا وقال عنیت به الحیض صدق ایضا
ذ قالت خویشتن خریدم بمهر فقال فروختم بسه طلاق فلو قبلت
یقع الثلاث والا فلا یقع شیء الا اذا نوت الشراء بثلاث تطلیقات
لم یصح الخلع بثلاث خز خلعها بتطلیقة واحدة فلا مهر علیه لك
تقال دو سه باد لم یقع شیء لانه لیس بجواب قنیه قال لها ترا یك
طلاق فلا مهر فقال لو بکرد ادم یقع طلاق آخر لانه جواب لذلك وبنا
علیه قالت لخلعنی وبنا لسر حرام فقال سه باد ثم خلعها یقع واحدة
للحکم یقع وهو واحد قاضیخان یقع واحدة لان قوله اولا سه باد لیس
بایقاع فص خلعها فقیل له کم نویت فقال ما شئت ولم ینو الزوج
شیئا طلقت واحدة لان تفویض المشیئة الیها فی النیة لیس بشیء ذ ع
اختلفا فی کیفیة الخلع فقال مرتان وقالت ثلاث فیقبل القول له وقیل
لو اختلفا بعد التزوج فقالت لم یحل التزوج لانه وقع بعد الخلع
الثالث فانکر فالقول له ولو اختلفا فی العدة او بعد مضیها

مطلب

فقال هي بعدة الخلع الثاني فقالت هي بعدة الثالث فالقول لها فلا يحل
النكاح [illegible] فصط سالته الطلاق فذكرها
فقال له ا طلاق فان هذا الطلاق فاذ ضربها بخشبة اختلف فيه قيل يقع
وقيل لا لانه رد للايقاع خم قالت له سه طلاق ده وجوب سرباشت
دي زد وي گفت اسك طلاق غرذكرها وقال ايك طلاق فهل يقع قال
نعم قالت سر حر بيدم فقال دستها امير وختم مي حرى ينبغي ان يكون
خلعا عليها عليه اشارات الفتاوى ولو قال في جوابها فروشم مي خري
ينبغي ان لا يقع اذ قوله فروشم وعد سفن قالت لها بهرجي كم زنا نزاد
دكر دن شويا لك بود خويشتن خريدي از من فقالت خريدم فقال
الزوج رد اكتفت يحتمل الايقاع ويحتمل انها نا النفرة عنها حين علم
فقالتها فلا تطلق الا بالنية وهذا انما يستقيم على قول من يقول في قوله
خويشتن خريدي فقالت خريدم انه لا يتم الخلع اما على قول من يقول
في قوله خويشتن بتم فلا يستقيم يقول الحقير الظاهر ان القول الاول لا صح
لما مر قبل ورد شبهات الظاهر ان قوله خويشتن خريدم ا ذنوا فقال
الزوج رد لم يكن خلعا لكن لو نوى الطلاق تطلق والمهر بحاله ولو قالت
مر خويشتن خريدم از تو ابعد وكابين فروختي فقال بيك امدم بكن
خلعا قو قالت خويشتن خريدم فروختي فقال دفعتك يكون خلعا ولو لم
يقل فروختي يكون خلعا وقيل فيه نظر قالت خويشتن خريدم فقال
فروخته كير فهو خلع تام يقول الحقير قوله فهو خلع تام كلام غير تام
اذ ينبغي ان يقيد بما اذا اراد الزوج التحقيق كما ذكر صاحب الخلاصة
وتيا في هذا تمد تسطر واحد ما نريد ما ذكرنا قو قالت مرا طلاق
ده فقال اين بيرقا هذه وان ينبغي ان نوى والا فلا كذا قنيه وفيه
قال خويشتن بمهر خريدي فقالت خريدم كبرا وهمچنين كبر ينبغي لو نوى
التحقيق ولو قال لها بيرون اي فقالت من بيرون امدم فقالت
من رها كردم يكون خلعا لو اراد به الجواب ولا حاجة الى النية لانه يراد
به الجواب ظاهرا وقوله بيرون تقدم متعارف في الخلع وقوله رها
كردم وان كان فارسية فهو لم غلبت تبيك لا انه نصريح لكثرة استعماله
بين العوام فتبين به بلا نية قالت خويشتن خريدم ولم يسمع الزوج
كلامها لا يصح الخلع فان خريدي بمهر فقالت بدين كاغد باره خريدم لا تطلق
لانه جواب اخر فلا بد من قبوله خلاصة قالت خويشتن خريدم بمهر كان
من فهو على المهر د قالت انت طالق في زمان من عصمتاه انت طالق
على ان تبرأ لي من المهر فان قبلت تطلق ويسقط المهر عن الزوج وان
لم تقبل لا تطلق قال لامرأته الصبية انت طالق بمهرك فقبلت

قيل انه يقع رجعيا ولا يسقط المهر قال ان فعلت كذا فانت طا
على ان تبرئي من المهر يشترط قبولها بعدما فعلت لانه علق الطلاق
بما شرطه ذلك الفعل ولو قال انت طالق على ان تبرئي من المهر
يشترط القبول في ذلك الوقت فصط قال انت طالق في زمان
من فاذا وجدنا الشرط فعليها ان تبرئ ذمته او لا ثم تطلق نفسها
صح قالت لزوجها طلقني على الف درهم فطلقها لا يجب شيئ لانه
له عليها شيئ جس ادعى خلعها وهي تنكر فالقول لها وتطلق باقرار الزوج
لانه اقر بطلاق ثم ادعى البدل او سقوط المهر وهي تنكر فالقول لها وكذا
الشق قال طلقتك على الف امس فلم تقبلي وقالت كنت قبلت
فالقول له بيمينه اذ الطلاق بعلى مال يلائم قبول عقد تام لانه يمين
فلم يكن اقراره به اقرارا بقبول المرأة فهي تدعي وقوع الطلاق
والزوج ينكر فيحلف فصط ادعت مهرها ونفقة عدتها فاجابه
انك طلقتني وادعى الزوج الخلع ولا بينة لهما فالقول لها في حق المرأة
وللزوج في حق النفقة قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ما مر
ينبغي ان يكون القول لها في النفقة ايضا لانه اقر بطلاق فادعى
سقوط النفقة وهي تنكر يقول الحقير قوله ينبغي ينبغي ان هذا
الذي ذكرنا لطة اذ المنكر في الحقيقة انما هو الزوج حيث ينكر وجوب
النفقة عليه وهذا لان المرأة مدعية حقيقة فلا يناسب جعلها
منكرة باعتبار ضعيف مع وجود خصمه المنكر حقيقة كما لا يخفى قض
تكلمت بشيئ فقال كذبت وحرمت علي فظهر ان ذلك اللفظ ليس بكفر
نص النسفي انها لا تحرم خ قالت لزوجها من وكيل تو هستم فقال هي
فطلقت نفسها ثلاثا لا يقع شيئ عند الامام وبه يفتى قن خلعها
ثم قالت في مجلس مراد ربي خانه بيح بيست ثم ادعى شيئا من امتعة
البيت فان كان هذا في البيت وقت الخلع لا يسمع دعواه ولو
انكر كونه فيه وقت الخلع فالقول له خ ان كانت هذا في البيت وقت
الاقرار لا تسمع دعواه ولو انكر كونه فيه وقت الاقرار يسمع ولو ادعى
انه له ولم يقل شيئا يسمع لو لم يكن دعواه في ذلك المجلس وفي الجامع
مسئلة تدل على انه لو ادعى مطلقا لا يسمع وينبغي ان يكون كذلك
خلاصة دفعت المرأة بدل الخلع وقال الزوج بعثت جهة اخرى
فالقول له كذا افتى الامام ظهير الدين وقيل القول لها لانها المملكة
اختلعت مع زوجها على مال ثم برهنت عليه انه طلقها ثلاثا
اذا بانها قبل الخلع بيتة وتسترد بدل الخلع والتناقض لا يمنع قبول
البينة ههنا وفي الفتاوى تزوج امرأة على مهر مسمى فابانها

فتزوجها ثانيا على مهر اخر ثم اختلعت مع زوجها على مهرها برئ الزوج
عن مهرها عن المهر الثاني دون الاول وكذا الواقعات خز بيت حز بيدم اذ نوا
بكابين دهم خنها كه مرا برست لا يبرا عن المهر الاول بس طلاق الصبية
على مال رجعي اذ لا يلزمها المال فيصير قابلا عند وجود الشرط انت طالق
بكذا من المال فتطلق مجانا شكر بالخ خلع زوجته الصبية فلو بلفظ خلع
فبائن ولو بلفظ طلاق فرجعي خلع الفضولي وفي ذ صبية وكلت رجلا
بخلع فخلعها بمهرها فلو ضمنه تبين وفاقا وقيل لا ولو خلعها ابوها او اجنبي
بمهرها فلو ضمنه الخالع تطلق فلو بلغت ياخذ الزوج بنصف المهر لو لم
يدخل وبكله لو دخل بها خ ترجع البنت بنصف المهر في الفصل الاول وبكله
في الثاني على الاب لا على الزوج وهذا لو ضمنه مهرها والا فلا شك ان المهر
لا يسقط بهذا الخلع لصغرها وهل تبين لو قبلت هي بلفظ الخلع وكانت من
اهله بان تعقل العقد وتصير عنده تطلق وفاقا ولا يسقط المهر ولو لم
تعقله هي فلو كان الخالع اجنبيا لا تبين وفاقا وهل يتوقف على اجازتها
بعد بلوغها اختلف فيه ولو كان ابا ولم يضمن هل تطلق قال حه
اختلف فيه المشايخ ع فيه روايتان جملة ذ وفي كشف تطلق ولا يجب عليها
ولا على ابيها على قول ابن سلمة وعنه انه يجب الجعل على الاب وان لم يضمن
بس قيل تطلق وقيل يتوقف على اجازتها وقيل لا يتوقف لعدم المال بل
تطلق ويجب كل المهر بعد دخوله ونصفه قبل دخوله وهو الصحيح
فت خلع الصبية ابوها على مالها جاز الخلع ولا يجب المال عليها ولو ضمنه
ابوها يلزم ولا يرجع به عليها صل خلعها ابوها بمهرها ولم يدخل بها
وضمنه جاز ولها نصف المهر ويضمن الاب للزوج نصف المهر ويقع طلاق
بائن لانه طلاق بعوض ولو كان بلفظ الطلاق لانه قبل الدخول فلو دخل
بها فلها كل المهر والاب يضمن للزوج وهذا احد وجوه خلع الصبية وحيلة
اخرى ان يحيل الزوج المهر على الاجنبي فيبرا الزوج اذ الاب يملك الاحتيال
بمال الولد الصغير ظهر وحيلة اخرى وهي ان يقبض الاب مهرها ونفقة
عدتها ثم يخلعها زوجها وهذا مختص بالاب دون سائر الاولياء اذ للاب
يصح اقراره لا اقرار غيره فيبرا الزوج في الظاهر شي هذه الحيلة فيها
تلبيس وهو غير لائق بالشرع صط الاب لو خلع صبية بمهرها وراه خيرا
لها لعلمه انها لا تحسن العشرة مع زوجها يصح على قول مالك ويبرا الزوج المهر
عن ملكها ويبرا الزوج عنه فلو قضى به نفذ لانه مجتهد فيه ذ خلع الاب
او اجنبي كبيرة بمهرها جاز لو باجازتها والا فلو لم يضمنه الخالع لم يجز
فلا تطلق صر ويتوقف على اجازتها فان اجازت جاز وبرئ الزوج
من المهر ولو لم يجز ينبغي ان تطلق لانه معلق بالقبول وقد وجد ذ ولو ضمنه

الاب

الاب او الاجنبي وقع الخلع وان عتبر هذا اهتماما وضمنه فيما بين
الزوج والخالع وطلاق مجانا في حق المراة فتعد اذا بلغها الخبر
فان اجازت نفذ عليها وبرئ الزوج من المهر ولو لم تجز فلها ان
تاخذ الزوج بالمهر والزوج يرجع على الخالع بحكم الضمان وان كان
الاجنبي اذ ليس للاب ولاية الخلع وكذا خلع الاب والاجنبي على
نفقتها وهي صبية او كبيرة لم ترض به ولم تجز تعقد الخلع
جاز الخلع فتطلق وتجب النفقة على الزوج ثم يرجع هو على الخالع
بسبب الضمان خلاصة كبيرة خالعها ابوها او اجنبي بالفها
جاز والمال عليها ان لم تجز ترجع بالصداق على الزوج وهو على الخالع
ان ضمن الخالع والا فالخلع يتوقف على قبولها ان قبلت يتم الخلع ويحق
المال وهذا يشير الى ان الطلاق واقع قال صاحب المحيط لا يقع الطلاق
في هذه الصورة الا باجازتها وفي الجامع الكبير قال لاخر اخلع امراتك
على هذا العبد او على هذه الدار او على هذا الالف فخلعها على ذلك فالقبول ل
الى المراة لا الى الاجنبي لان البدل مرسل فاذا قبلت وجب عليها تسليم
ما اشير اليه ان امكن والا فمثله ان كان مثليا وقيمته لو كان قيميا •

مسائل الاستثنا وفي صر لو ادعى الزوج استثنا او شرطا
وكذبته فالقول للزوج فلو قال شهود المراة انه خلع او طلق بلا
استثنا يسمع ولا يقبل قول الزوج وان قالا لم نسمع منه الا كلمة الخلع
والطلاق لا يسمع والقول للزوج لان يظهر منه دليل صحة الخلع كقبض
البدل لا دعوى ح يقبل قولها وهذه مما يقبل فيه الشهادة على النفي
ضح وفيها قالا لم نسمع منه الا كلمة الخلع الصحيح ان الزوج لا يصدق
الا ببينة لانه خلاف الظاهر وفساد احوال الناس ومن ظهر طلق
وقال استثنيت صدق وقيل ان دعوى الاستثنا يصح الا ان يظهر
منه ما يبطله صط قال طلقت واستثنيت لم يكن مستثنيا عند الامام وابي
يوسف في طلقت او خلعت ثم ادعى الاستثنا صدق ولو لم يذكر البدل في
الخلع المذكور بان قال خلعتك بكذا وقيل لو اخذ جعلا في الخلع
او قال لم اخذ به الطلاق لا يصدق قضا فالمراد باخذ الجعل المذكور
ذكره لا اخذه حقيقة قش ادعى الاستثنا وقالت ما قبضته منك هو
حقك لي عليك وقالت انك دفعته بدل الخلع فالقول له لانه لما
انكر صحة الخلع فقد انكر وجوب البدل عليها واقرارا له عليها مالا
واحتمالا ان يبرا والمراة تقر ان له عليها مالا او وصية فالزوج
بخلاف ما لم يدع الاستثنا لانه اقرار عليها ببدل الخلع والملك في المراة
فيقبل قولها وفيه نظر يعرف بالتدبر المتبادر من قوله وفيه نظر

يكون محل النظر هو المسئلة الثانية والظاهر انه هو المسئلة الاولى
كما لا يخفى على ذوي النهى خو طلق ثم قال ان شاء الله غير انه تكلم به في نفسه حيث
يسمع نفسه ولا غيره لا يصدق قضاء فيجب ان يجهر به ليثبته ببينة جف
حلف واستثنى في نفسه وحرك به لسانه ولم يسمع اذناه فانه استثناء
وكذا عن الشافعي ولصاحب جامع الفصولين اقول يحتمل ان يراد به انه
يصدق ديانة لا قضاء قال كما القراءة في الصلاة ولم تسمع اذناه
تجوز او لا يجوز الحقير وسيأتي التفصيل لطيف يتعلق بهذا المقام في بحث
الاستثناء في فصل الاحكامات

الفصل الثاني والعشرون

في الامر باليد وما يتعلق به قنط الا ان الزوج ملك الطلاق بنفسه
فيملك تفويضه الى غيره ويتوقف على العلم ولو لم يرد بالامر طلاقا فا
فليس بشيء الا ان يكون في حالة غضب او مذاكرة طلاق فلا يصدق
فيهما قضاء انه لم ينو طلاقا ولو ادعت نية الطلاق او انه كان في غضب
او مذاكرة طلاق صدق بيمينه وتقبل بينتها في اثبات الغضب
ومذاكرة الطلاق لا في نية الطلاق الا ان تقيمها على اقرار الزوج بها
فر التفويض اليها تمليك وهو وكالة فيملك عزلها والاصح انه لا يملكه
فر وكلها بطلاق نفسها يملك عزلها الا توكيله كقوله طلقي نفسك
وعنه لا يملك عزلها كذا ههنا ولو قال لاجنبية طلق امرأتي صح عزله
ولا يقتصر على المجلس لان هذا اللفظ للاجنبي توكيل وللمرأة تمليك ولو قال
لاجنبية طلقي امرأتي ان شئت يقتصر على ذلك المجلس فلا يملك عزله
والحاصل ان قوله طلقي نفسك تمليك في حقها ذكر المشية او لا فانه
تمليك المالكية في حقها وهو تصرفها في نفسها برفع القيد عن نفسها وفي
الاجنبي تمليك لو ذكر المشية والا فلا وكذا لو قال لامرأته طلقي صاحبتك
فهو توكيل فلا يقتصر على المجلس ويملك عزلها د لو جعل امرها بيدها
او خيرها فلها ان تختار نفسها ما دامت في مجلس علمها وان طال يوما
او اكثر فلو قامت عنه او اخذت في عمل اخر خرج الامر من يدها لانه دليل
الاعراض لانه دليل الاعراض وقيام اليه يبطل بصريح الاعراض فكذا
بدليله خف قوله اختاري كالامر باليد في جميع الاحكام الا انه لو نوى
بالامر باليد ثلثا صح لا في التخيير ولم تجز نية الاثنين فيهما ص خيرها
او جعل امرها بيدها فقبل ان تختار نفسها اخذ الزوج بيدها فاقامها
او جامعها طوعا او كرها خرج الامر عن يدها وكذا لو نامت او اتكأت
ويبطل خيارها لا بقعودها ولو كانت قاعدة فاضطجعت ففيه روايتان
عن ابي يوسف قاضيخان لو كانت جالسة فاضطجعت للنوم يبطل
خيارها ص ولو قاعدة فاتكأت لم يبطل في ظاهر الرواية وعن ابي

يوسف

يوسف بطلانه كذا مح ولو متكئة فاستوت لا يبطل وكذا لو محتبية
فتربعت او بالعكس وكذا لو لبست ثيابا ولم تقم عن المجلس وكذا
لو نزلت عن الدابة فيبطل بركوبها بقول الحقير هذا مخالف لما في
الخلاصة وفتاوي قاضيخان من انها لو كانت راكبة فنزلت
بطل والله اعلم قال وكذا لو كانت على دابة واقفة او سائرة
فسارت ولو واقفة فاجابت ثم سارت او سائرة فاقامت
كما سمعت في خطوة انها تلك كانت منه وكذا لو ماشية او سبقت
خطوة انها جواب لم تبرح ولو كانت الدابة سائرة فوقفتها في خيارها
ولو كانت في بيت فذهبت في جانب الى جانب لم يبطل وفي السفينة
كبيت لا كدابة لان سير الدابة يضاف الى راكبها لا السفينة لجريانها
بما دريح در غرر والمجلس انما يختلف بتبدلهما لو قاعدة او بذهاب لهما
لو قائمة او بشروع في قول او عمل لا يتعلق بما مضى من التفويض
بحلوس القائمة واتكاء القاعدة وقعود المتكئة ودعا الاب للمشورة
ودعا شهودهم لشهدهم ولو وقفت دابة هي راكبتها لا يقطع المجلس لان كلا
مما ذكر طمع الرأي فيتعلق بما مضى فلا يكون دليلا على الاعراض مح
ولو دعت بطعام فاكلت بطل قبل وكذا لو شربت ماء اذ الاكل في مجلس
الرأي غير معتاد بخلاف الشرب يقول الحقير في كلامه نظر لانه لو اراد ان
مجرد الاكل يبطل لا بشربه ظاهره دليله فكان ينبغي ان يحذف قبل الدعوة
ولو اراد ان المبطل هو دعوة الطعام فكان ينبغي ان يبطل بان دعوة
الطعام الى مجلس الرأي غير معتاد وعلى كلا التقديرين لا يطابق دليله
مدعاه كما لا يخفى على ذوي الانتباه خلاصة الاكل يبطل قال فلو قال
القدوري ان قليلا يبطل في لا يبطل باكل اليسير لو كان من غير ان يدعو به
زيلعي شرب الماء لا يبطل خيارها لانها قد تشرب لتتمكن من التفوه
لان رطوبة الشفة تذهب بالمشاجرة فلا تقدر على التكلم ما لم تشرب
فلا يكون دليل الاعراض وكذا اذا اكلت شيئا يسيرا من غير ان تدعو بطعام
ب ولو تكلمت بكلام هو ترك الجواب يبطل خيارها لا لو قالت ادعوا ابي
للمشورة او شهودا اشهدهم لانه امارة قبول لا اعراض ولو لم تجد من
يدعو شهودا فقامت لتدعوهم ولم تخرج لا يبطل ولو خرجت اختلفوا
فيه شعل اختلف فيه المشايخ كذا مح زب فقامت لتدعوهم
ولم تخرج لا يبطل ولو خرجت اختلفوا فيه كغو استحسن قوله مسح
دقال دليل من قال يبطل لانه من قيام المجلس يتبدل لو انه لم يوجد
دليل الاعراض الا يرى الى ما مر ان الزوج لو اقامها كرها بطل بتبدل
المجلس وان لم يوجد دليل الاعراض خلاصة وان لم تتحول عن توضيها

لا يبطل فافا وان تحولت اختلف فيه المشايخ بناء على ان المعتبر
في بطلان الخيار الاعراض عنها او تبدل المجلس فعند البعض اينما وجد
وعند البعض الاعراض وهذا اصح يقول الحقير يرد على قوله وهذا
اصح ما مر من البطلان بقيامها كرها اذ الظاهر انه مسئلة وفاقية
وقد تبدلها تبدل المجلس كما لا يخفى ثم ان صاحب الهداية اختار القول
الاول حيث قال المجلس تارة يتبدل بالتحول ومرة بالاخذ في عمل اخر والمجلس
قد يطول وقد يقصر فيبقى الى ان يوجد ما يقطعه او ما يدل على الاعراض
والمراد من العمل عمل يعرف انه قطع لما كان فيه لا مطلق العمل د قالت امرأة
بيدك فقالت لم لا تطلقني بلسانك ثم طلقت نفسها تطلق اذ قولها
ذلك ليس برد للتمليك وفيه نظر لانه يتبدل به المجلس لانه كلام زائد
يقول الحقير في النظر نظر لان الاولى ان المتبادر ان من قالت تطلق
هو من يقول ان مدار بطلان الخيار انما هو اعراضها او وجود دليل
الاعراض كما يشهد تعليله بان ذلك ليس برد للتمليك فلا يرد عليه
النظر بقول من قال بقول ان المدار هو تبدل المجلس الثاني اذ قولها
لم لا انما يكون زائدا لو حمل على الاستفهام الانكاري اما لو حمل على الاستفهام
الحقيقي فلا يكون زائدا بل يكون لجمع الراي فان قيل لعل منشا حيرة الزوجين
ترجح كون الاستفهام انكاريا قلنا بل نفوضه الينا مع قدرته على
تطليقها بلسانه امر غريب الجاها الى سؤال السبب حقيقة جمعا لرايها
فلا يكون كلاما زائدا وحج والله اعلم د لو سبحت او قرأت قليلا بقي لو طال
نيلي لو سبحت او قرات اية بقي لانه عمل قليل يقول الحقير لعل هذه
المسئلة ونحوها مما يتبادر ليست بالتنافية لانه وان لم يكن فيها دليل
الاعراض لكن فيها تبدل المجلس اذ فيه كلام خارج عن الغرض كما لا يخفى
بحي قالت الحمد لله على عتق ابي او جئت شكرا لما فعلت وقد طلقت
نفسي تطلق لانه بقي بشروع الصلاة ولو كانت في صلاة الفرض بقي
باتمامها اذا انقطع منهي والاعراض انما يكون بترك الاختيار بعد التمكن
ولو متطوعة وسلمت على ما مر ركعتين بقي لو ربعته ولم يفصل في حل
بين تطوع وتطوع ش عن محمد ان الاربع قبل الظهر كركعتين في هذا
لانه لم يجز اداؤه بتحريمتين وكذا الوتر لوجوبه عند الامام وعدم ادائه
بتحريمتين ولو كان سنة عندهما وفيه ايضا قالت لها امرك بيدك
كلما شئت وقال بعده هر بار كه خواهي فلها ان تختار نفسها كلما شاءت
في المجلس او بعده حتى تبين بثلاث الا انها لا تطلق نفسها في دفعة
واحدة اكثر من واحدة د تمرتاشي لان كلما تفيد عموم الافعال
بالتفريق لا انها تفيد عموم الانفراد دون الاجتماع ش لو شاءت

اخرى

اخرى في العدة تقع وكذا الثانية ثم لو شاءت بعد زوج اخر
لم تقع خلافا لزفر ولو شاءت واحدة ثم تزوجت باخر وعادت
اليه له ان تعادت بثلاث عند الامام رح وعند محمد بما بقي ولو قال
امرك بيدك اذا شئت او متى شئت فلها ان تختار نفسها في
المجلس وغيره فلو اختارت زوجها خرج الامر من يدها لترد ما
فوض اليها وكذا قوله اذا شئنا ومتى ما شئت ولو قال امرك
بيدك كيف شئت يقتصر على المجلس وكذا قوله ان شئت وكذا اذا وفي
اذ اينما د تمرتاشي في قوله انت طالق متى شئت ومتى ما شئت
واذا شئت واذا ما شئت لا يتقيد بالمجلس ولا يرجع الزوج ولا ترتد
بردها بل تطلق نفسها متى شاءت واحدة فقط وفي كلما شئت تطلق
نفسها الى الثلاث بتفريق الثلاث وفي حيث شئت واين شئت لا
تطلق حتى تشاء وتتقيد بالمجلس لان حيث واين من اسماء المكان والطلاق
لا تعلق له بالمكان حتى لو قال انت طالق في المكان طلقت الان فيلغوا
ويبقى ذكر مطلق المشية فيقتصر على المجلس بخلاف الزمان فانه تعلق
به حتى يقع في زمان دون زمان فوجب اعتباره خصوصا كما في ان
طلق غدا وعموما كما في قوله انت طالق اي وقت شئت وفي انت طالق
كيف شئت يقع قبل المشية طلقة رجعية لانه مقتضى اللفظ فان
شاءت بائنة او ثلاث وقال الزوج نويت ذلك وقع ذلك وان
اختلفت نيتاهما فرجعية وان لم ينو فما شاءت وفي كم شئت او ما شئت
طلقت نفسها ما شاءت في المجلس وان ردت ارتد وفي انت طالق من ثلاث
ما شئت تطلق واحدة او اثنين دون الثلاث كفو قال انت طالق
حين لم اطلقك او زمان او حيث او يوم لم اطلقك تطلق كما سكت
واليوم لمجرد الوقت هنا اذ الجزاء مما لا يمتد فقط وفيها الفاظ فارسية
وهي هر وقت وهر كاه وهر جه وهر زمان ذهي وهميشه وهر بار ويقتضي
بانه لا يتكرر الحنث في هذه الالفاظ الا في قوله هر بار فو في قوله طلقني
يقع رجعيا وفي الامر باليد بائنا ولو قال طلقي نفسك ان شئت يقتصر
على المجلس د قال لامرأته امرك بيدك لتطليقها متى شئت فهذا رجوع
فيقتصر على المجلس خص قال امري بيدك تطلقني نفسك غدا فقوله فطلقي
المشورة فلها ان تطلق نفسها في الحال فو قال لاخر امر امرأتي بيدك
فطلقها يقتصر على المجلس عده قال امرك بيدك كي تطلقي نفسك او حتى
تطلقي نفسك فطلقت وقع بائنا لا امر تو ابرست تو ها دم بيك
طلاق فهو رجعي كما لو قال امرك بيدك في تطليقة د قال امرك
بيدك هذه السنة فطلقت نفسها فتزوجها فلا اختيار لها في باقي

السنة اذ الامر واحد الا انه ممتد فاختل شرعه ولو قال امرك بيدك هذا
اليوم وبعد غد فهو على اليوم كله ولو قال في هذا اليوم كان على مجلسها خ قال امرك
بيدك في هذه السنة فطلقها واحدة قبل دخولها فتزوجها في تلك السنة
يصير الامر بيدها عند الامام قاضيخان قال امرك بيدك الى عشرة ايام
فالامر بيدها من وقت التكلم الى عشرة ايام بالساعات اذ الامر مما يحتمل
التوقيت فكانت كلمة الى بمعنى تقدير في المسألة الاولى لو نوى ان يصير
الامر بيدها بعد عشرة ايام صدق ديانة لانه نوى ما يحتمله لفظه
ولا يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر ولو قال لاجنبية امرك بيدك
الى سنة وبعد غد فردت في اليوم بطل كله وليس لها ان تختار بعد
ذلك هو الصحيح ولو قال امرك بيدك اليوم وبعد غد فردت في اليوم
فلها الخيار بعد غد في قول الامام [illegible] وجه الفرق بين
المسألتين الاخيرتين لطيف [illegible]
التوفيق خلاصة وفي الاصل قالت لها انت طالق في السنة يقع الطلاق
بعد السنة الا ان ينوي الوقوع حالا وفي الجامع لو قال امر امراتي بيد فلان
شهرا بعينه فالشهر من يوم قال ذلك القول [illegible] الى شهر
كطلاق الى شهر وعن ابي يوسف انه يصير [illegible] في الحال خ قال لامرأته
الصبية امرك بيدك فطلقت نفسها تطلق قال صاحب جامع
الفصولين اقول ينبغي ان يكون هذا في صبية تعقل وتعبر والا فلا
وجه ايضا يعقبها التطليق ذ قال من طلاق ثلاثا امر فلو نوى الا يقع
يقع ولو نوى التفويض لانه يحتمله ولا يقبل نيته لا يقع الطلاق لانه ايقاع
ظاهر فيصرف اليه ما لم ينو شيئا اخر فص نوى ايقاع طلاق لا التفويض
ي قال لها الطلاق قال الامام لو نوى الطلاق فطلق ولو لا نية
له وقال ابو يوسف لو لا نية له فامرها بيدها فصط قال لاخر قل
لامراتي امرك بيدك لا يصير بيدها ما لم يبلغه المامور لانه امر
بالتفويض ومثله لو قال قل لامراتي ان امرها بيدها يصير الامر بيدها
قبل الاخبار كذا فقط وفي خبر شهد ان فلانا امرنا ان نبلغ امراته
انه فوض اليها فبلغناها وقد طلقت نفسها بعدما جازت شهادتهما
ولو شهدا ان فلانا قال لنا فوض اليها نفسها لم يجز فو قالت لها بعت
منك امرك بالف ان اخترت نفسها في المجلس تطلق ويلزمها المال ك
قاضيخان قال لامراته انا منك طالق ونوى الطلاق لا يقع ولو قال
انا منك بائن او انا عليك حرام ونوى به الطلاق قال لها انت علي حرام
وعنده الحرام طلاق لا انه لم ينو الطلاق تطلق لانه لما كان طلاقا عنده
كان ناويا به الطلاق قالت لها انت معي في الحرام فهو كقوله انت علي حرام

تحرم

عليه امرأته قالت لها ان فعلت كذا فانت طالق ونوى به التحريم
تطلق طلاقا بائنا [illegible] جعل امرها بيدها فقالت لزوجها طلقتك
كان باطلا كما لو اضاف الزوج الطلاق الى نفسه ولو قالت في المجلس
انت علي حرام او انت مني بائن او انا عليك حرام او انا بائن منك بانت
منه بتطليقة كما لو اضاف الزوج الحرمة الى نفسه ولو قالت انت
بائن ولم تقل مني او انت حرام ولم تقل علي كان باطلا لان البينونة
المزالة والحرمة عليها لا يكون غالبا الا بزوال ملك النكاح فيقع بها
الطلاق بخلاف البينونة المطلقة والحرمة المطلقة صل قال لها
طلقي نفسك فقالت انا حرام او خلية او بائن او بتة او نحوها فالاصل
فيه ان كل شي يكون من الازواج طلاقا اذا قالت فاجابته فاذا وقعت
المفوضة مثله على نفسها تطلق فلو قالت له طلقني فقال لها انت حرام
او بائن تطلق فلو قالت المفوضة ايضا تطلق ولو قالت له طلقني
فقال الحقي باهلك وقال لم انو به طلاقا صدق ولا تطلق فلو قالت
المفوضة ايضا الحقت نفسي باهلي لا تطلق ذ جعل امرها بيدها فقالت
طلاق افكندم او قالت امرا فكندم تطلق نوى او لا لان هذا اللفظ
تعين للطلاق عرفا في اللغة فلان امرافكندم يفهم منه انها تطلق
قال صاحب جامع الفصولين وعلى هذا لو قال رجل من اهل بلاد
الروم كلا اولسون او كلما شرعي اولسون ان فعل كذا ينبغي ان تقع اليمين
على الطلاق لانه متعارف بينهم فيه ويدل عليه ما ذكر في فتاوى الخلاصة
انه لو قال ضيعتي هذه [illegible] ولم يزد عليه لا تصير وقفا الا اذا
كان القائل من ناحية يفهم اهلها منه الوقف المستجمع للشرائط يقول
الحقير الظاهر ان هذا الذي ذكره بناء على اعتبار العرف الخاص وفيه
اختلاف قال في البزازية الحكم العام لا يثبت بالعرف الخاص وقيل
يثبت انتهى وفي القنية المتعارف الذي تثبت به الاحكام لا يثبت
بتعارف اهل بلدة واحدة عند البعض وعند البعض ان كان يثبت
وقال الفاضل ابن نجيم في الاشباه والنظائر في الحاصل
ان المذهب عدم اعتبار العرف الخاص ولكن افتى كثير من المشايخ
باعتباره انتهى ثم يقول الحقير الظاهر ان لا تقع اليمين بقوله
بالتركية اوكلا اولسون او كلما شرعي اولسون بلا نية لانه ذكر في
الخلاصة ان من قال بالتركية [illegible] تقع ثلاثا اذا نوى انتهى
ثم انه ذكر في كتاب الفاظ الكفر من الفتاوى البزازية انه قد اشتهر
في رساتيق شروان ان من قال جعلت كلما او على كلما انه طلاق
ثلاث معلق وهذا باطل ومن هذيانات العوام والله اعلم ت المفوضة

اليها او قالت قبلت نفسي تطلق ولو جعل امرها بيدها بينها فقالت
قبلتها تطلق واعلم ان الامر باليد اما مرسل او معلق بشرط
بان قال اذا قدم فلان فامرك بيدك او قال بيدك
فالمرسل قسمان مطلق وحكمه ان المفوض اليه ان كان يسمع يقتصر
على مجلسه ولو غائبا يقتصر على مجلس علمه والقبول في المجلس ليس بشرط
ولكن يرتد برده والثاني موقت فان علم المفوض اليه قبل مضي الوقت
فالامر بيده في بقية الوقت ولا يبطل بقيامه عن المجلس ولو مضى الوقت
ثم علم ينتهي الامر لانه حصل التفويض بزمان فلا يبطله واما المعلق بشرط
فانما يصير الامر بيد المفوض اليه اذا وجد الشرط فاذا وجد فان كان الامر
غير موقت صار الامر بيده في مجلس علمه والقبول في ذلك المجلس ليس بشرط
ولكن يرتد برده ولو موقتا فقبل مضي الوقت الامر بيده في البقية ولو
مضى الوقت ثم علم ينتهي الامر ولو جعل امرها بيدها او بيد اجنبي
ثم رد احدهما الامر يصح لانه تمليك شيء لازم فيبطل بالرد كما في حرمة
عن اصحابنا ومر لان انه يرتد برده والتوفيق انه يرتد برده عند
التفويض لا بعده فقبوله ونظيره الاقرار فان رده يصح قبل تصديقه
لا بعده قال صاحب جامع الفصولين اقول يحتمل ان يكون في التفويض
روايتان لانه تمليك من وجه فيصح رده قبل قبوله نظرا الى التمليك
ولا يصح نظرا الى التعليق لا قبله ولا بعده فيصح رواية صحة الرد
نظرا الى التمليك وتصح رواية فساد الرد نظرا الى التعليق يقول
الحقير ما ذكر من الاحتمال فيه نوع ركاكة واشكال كما لا يخفى على ذوي
الكمال فالتوجيه الوجيه الذي هو بالقبول حقيق ما مر قبله انفا من التوفيق
ذ جعل امرها بيدها ثم ابانها بطل الامر في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف
لا يبطل ولو طلقها رجعيا لا يبطل ثم هذا لو كان الامر منجزا اما المعلق
فان ابانها لا يبطل الامر حتى لو تزوجها ثم وجد الشرط يصير الامر بيدها
سواء تزوجها في العدة او بعدها ولو طلقها ثلاثا بطل الامر خلافا
لزفر وهي مسئلة التنجيز هل يبطل التعليق جعل امرها بيدها امرأة
اخرى ثم ابان للمفوض اليها فقط قالت امرك بيدك اذا شئت
فابانها ثم تزوجها بقي الامر عند الامام اذ التفويض صح وتعلق حقها
به فلا يبطل بزوال الملك ذ قال ان تزوجت عليك امرأة فامرها
بيدك فابانها فتزوج اخرى لم يصر امرها بيد المفوض اليها
لانه لم يتزوج عليها ولو قال ان تزوجت امرأة فامرها بيدك
ولم يقل عليك والباقي بحاله يصير الامر بيدها اذ الشرط هو التزوج
مطلقا فتين قال لها ان تزوجت عليك ما دمت في نكاحي او ما كنت

في نكاحي فامرك بيدك لخا فابانها فتزوجها ثم تزوج عليها ففي قوله
ما دمت لا يصير الامر بيدها وفي قوله ما كنت فكذلك على رواية
الكرخي فانه ذكر ان ما دمت وما كنت سواء ص فرق بينهما واشار
الى انه يصير بيدها في قوله ما كنت لانه يثبت كونه تزوج كونها
زوجته لا دوامه بعد دعوته وفارسيته قوله ما كنت في نكاحي
تا تو در نكاح مني باشي وفارسية قوله ما دمت في نكاحي تا تو در
نكاح مني وشباهي في فصل ما يصح تعليقه واضافته صح رهنت
المفوض اليها بشرط التزوج عليها انه ما تزوجت عليه فلانة فقالت
امري بيدي فلو كانت فلانة في المجلس فلم تسمع هذه البينة
فيه روايتان والاصح انها لا تسمع لانها بينة تحكم في اثبات
النكاح عليها كما مر في فصل النفقة عن الغائب نقلا عن فش يقول
الحقير قوله والاصح الخ محل نظر لانه ذكر هناك ان فيها ما علي نقلها عن
صد انه ينبغي ان يقضى هنا ايضا بطلاق المرتجية لا بنكاح الغائبة
فكانه نسي ما قدمت ثمة كفو قال امرك بيدك ان ابرأتني عن
المهر فطلقت نفسها في المجلس يقع لو طلقت بعد الابراء والا فلا
اذ التفويض على شرط الابراء عدة فوضه اليها على انه ان غاب
شهرا ولم يصل اليها نفقتها تطلق نفسها متى شاءت وبعث اليها
عشرين يوما فلو لم يكن هذا قدر نفقتها هذه المدة يصير امرها
بيدها ولو كانت نفقتها مفروضة فوهبت المرأة النفقة من زوجها
نفقة المدة ولم تصل نفقتها لا يصير الامر بيدها وترتفع اليمين
عندهما لا عند س وهي فرع مسئلة الكوز ولو لم تهب حتى وصلت
النفقة وانكر ينبغي ان تقول في الزوج لانه ينكر الحكم قال صاحب
العدة هكذا سمعت الامام الاستاذ ثم رجع بعد مدة وقال لا يصدق
وكذا في كل موضع ادعى ايفاء حق يقبل قولها وهو الاصح يقول الحقير
بل الظاهر والله اعلم ان قوله الاول اصح ويؤيده ما مر في اوايل فصل
مسائل الخلع نقلا عن ص بل الصواب نحو ما ياتي بعد سطرين
نقلا عن ذ لما فيه من العمل بالقولين والجمع بين الروايتين وذلك اولى
كما لا يخفى صط ولو اختلفا في وصول النفقة والباقي بحاله فالقول
لها ويصير الامر بيدها في رواية لا في رواية ذ القول لها في عدم
الوصول اليها والقول له في حق الطلاق وعلى هذا لو جعل امرها
بيدها ان ضربها بلا جناية تطلق نفسها متى شاءت فضربها
فاختلفا في الضرب انها بجناية فالقول له لانه ينكر صيرورة
الامر بيدها وان لم يبين الجناية فصر ذكر مسئلة النفقة وقال

فلو نشزت حتى مضت المدة ينبغي ان لا يصير الامر بيدها لانها لما نشزت
لم يبق لها نفقة فصار كما اذا طلقها حتى مضت المدة شي قال لها اگر يك
ماه نفقه تو نرسانم امر تو بيدك نس زن بي اجازت شوي بدر رفت
بكشم فلم يرسل اليها نفقة حتى مضت المدة ينبغي ان لا يصير الامر بيدها
لانها نشزت فلا نفقة لها ففات الشرط قال صاحب جامع الفصولين
اقول ينبغي ان يكون هذا عند ابي يوسف كما في مسئلة الكوز قالت
اگر يك ماه نفقه تو نفرستم امرك بيدك فارسلها ولكن وصول باين زن
نرسانيد درين ماه ويكويد كه خانه زن بدان نشم قيل يصير الامر
بيدها قال وفيه نظر فانه ذكر في ذ انه قال لها ان لم ارسل اليك نفقتك
الشهر كذا فارسلها فضاعت من يد الرسول لا يحنث لانه ارسل فقط
قال ان لم ابعث نفقتك من بخارى الى شهر فانت كذا فبعثها من موضع اخر
قبل مضي المدة يحنث قدي قالت ان غبت عني فلا نشتري فامرك بيدك
فاستره اكثره هل يصير الامر بيدها اجاب فق قال بعضهم ان اخرجه
على الذهاب فذهب بنفسه ينبغي ان يحنث الشرط اذ الاثبات بالشروط
بكرهها وعامتهم الى الحنث قال صاحب جامع الفصولين اقول
لو حلفه لا يخرج فهدده فخرج بنفسه حنث وقيل لا وقيل ان امكنه الامتناع ع
حنث والا فلا ينبغي ان يكون على هذا الخلاف عه لو لم يوسره ولكن غاب
شهرا الا يوما وحضر في اليوم الاخير فغيبت المراة نفسها حتى تم الشهر
افتي ظ انه لا يصير الامر بيدها لانه تعلق بغيبته لا بغيبتها ونظيره
انه لو حلف لا يفارق غريمه حتى ياخذ دينه ففر منه غريمه لا يحنث لانه
لم يفارقه وانما فارقه غريمه وكذا لو كابره فانفلت منه قال فتي
ح لو لم يعلم اين هي لم يصر الامر بيدها لو علم ولم يذهب اليها
فالامر بيدها وهذا لو قدر حوله ولو غيرة تحوله فلو غاب تلك المدة
لا يصير الامر بيدها قال صاحب جامع الفصولين اقول فيه نظر
فقط جعل امرها بيدها ان ضربها فامر غيرها فضربها قيل يحنث
كما لو حلف لا يضرب عبده فامر غيره وقيل لا يحنث كما لو حلف لا يضرب
ولده فامر غيره وقيل لا يحنث ولو قرصها او مد شعرها او عضها
او خنقها قالوا يصير الامر بيدها اذ الضرب فعل متصل بالحي
يحصل به الالم قال واهد لو لم يكن فيها ثمة المزاح فلو فيها لا يحنث
هو الصحيح لانه لا يعد ضربا ويقضيه فالوحلف بالفارسية
لا يحنث فيه الا فيما لا يعد بالفارسية الا نحو ضربا قال صاحب جامع
الفصولين اقول وكذا بالتركية وهذا هو الظاهر في جف حلف لا يضربها
فمد شعرها او عضها او خنقها حنث في عرفهم لا في عرفنا قال صاحب

جامع

جامع الفصولين اقول وكذا لا يحنث في عرفنا اهل الروم هداية
حلف لا يضربها فمد شعرها او خنقها او عضها حنث لانه اسم
لفعل مولم وقد تحقق الايلام بهذا الفعل وقيل لا يحنث في حال
الملاعبة لانه يسمى ممازحة لا ضربا فقط لو نفض ثوبه فاصاب
وجهها لا يحنث لانه لا يعتاد ضربا ولا يقصد بيمينه ح ولو
رماها بحجارة او سهم او نحوهما لا يحنث لانه رمي لا ضرب يقول
الحقير ينبغي ان يكون فيه خلاف لما مر انفا ان تحقق عدم كون القبض
ومد الشعر ضربا باعتبار الايلام فيكون الرمي ضربا عندهم
على تفسيرهم الضرب بالطريق الاولى ثم ان الظاهر ان يحنث بالرمي
بحجر اذ يقال في العرف ضربه بحجر كما يقال رماه بحجر وان لا يحنث
بالرمي بسهم اذ لا يقال ضربه بسهم بل يقال رماه بسهم والله اعلم
قال وكذا لو دفعها ولم يوجعها لا يحنث ولو قصد بالضرب غيرها
فاصابها قيل يحنث وقيل لا فد قال ان ضربتك بلا جناية فامرك
بيدك فخرجت بلا اذنه من البيت فضربها قيل لا يصير الامر
بيدها لو اوفاها المعجل والا فيصير وقيل لا يصير مطلقا قالوا د
اصح فانه ذكر في ف لو لم تمنعها من الخروج حتى يوفي كل المهر عه
خرجت من البيت بعد ما اوفيت المعجل جناية فتاوى اگر سوي
را دعاي بد كند تو جنايت تو اكرده بيرده او از بلند كرد وبيرون
شد تا بي مان بشنوند هل هو جناية قال يختلف باختلاف الحال ص
عه لو اسمعت صوتها اجنبيا هو جناية وقيل لا خلاصة جعل
امرها بيدها على انه متي شتمها فهي تطلق نفسها فقال لها يا عزيزي
حركة او يا كلا العدو او كلا فاضرب براسك بالحجارة لا يصير
الامر بيدها ولو جعل امرها بيدها على انه متي ضربها بغير جناية
فهي تطلق نفسها فكشفت وجهها من غير محرم افتي الشيخ الامام الاستاذ
انه يكون جناية وقال القاضي الامام فخر الدين لا يكون جناية قال وهذا
موافق لما في القدوري لان وجهها وكفيها ليست بعورة اما لو اسمعت
صوتها اجنبيا يكون جناية بان كلمت اجنبيا او تكلمت عامدة ليسمع اجنبيا
او شاغبت مع زوجها فسمع صوتها اجنبي حق قال لها يا مادر تو تا ده
ماسك اشت جرا مدي است زركنت ما درست وخواهر تو فضربها
لا يصير الامر بيدها قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان يكون
فيه خلاف على ما ذكره في فتو على انه لو قال لعنت بر تو باد فقالت
لعنت خود بر تو باد وقيل يشتر جناية لا مشاتمة وقال الله تعالى
لا يحب الله الجهر بالسوء من القول الا من ظلم دعا عليه على انه جناية

اذا بشر لها تصادف في الشرع حتى لا يكون التاني جانيا ولو قال لها اي سادة
ياهه فقالت تعادر فوت سيا هو يقبل القول الا ذ البشر بجناية واما غاسم
فقال بعضهم لو كانت امر الزوج حتية في جنابة في حقه لا لو تيبة وقال بعضهم
لا يصير الامر بيدها ولو كانت الا مرحقية اذا الزوج ذكر الجنابة مطلقا لا كونها
في حقه لا يرى انه لو ذكر ضربها على ترك الصلاة او الغسل في هذه الصور
لا يصير الامر بيدها الا اذا كانت دينية فيكون شتمها اتة جنابة بيـنة
سواء كانت حقية او لا قط قال لها اي بليد فقالت له مثلك فهو جناية
اما لو لم تصرح بل قالت تولي اختلف فيه فتبين ليس بجناية لا لها لم
تصرح بالقذف وعند في انه جناية فكانها قالت تو خود بليد وعليه
قال ان شتمتني فانت طالق فقالت تو بي خود نطلق اذ قولها تو بي خود شتم
كما لو قال يا زاني فقال لا بل انت فانما يحد انت ذلو لا رمت الزوجها الا جل
الكسوة فضربها يصير الامر بيدها لانه ليس بجناية لان لصاحب الحق
حق الملازمة ولو تعلقت به واخذت لحيته فهو جناية ولو قالت
اي بي حق فلا جناية لو كان كذلك والا فجناية ولو قال لها لا تفعل كذا
فقالت تحو شمه ادمان كان ذلك في فعل هو معصية فجناية والا فلا
ولو طلبت النفقة والحق فلا جناية اما لو شتمته او مزقت ثيابه
فجناية وقولها اي بي برض فهو جناية في حق الزوج الشريف قضم قالت
للنسوان كرخوي شما مردانست شوي من بار ي مرد نيست فهو جناية
ولو جنت جناية شرعية فلم يضربها فتيمتا بام جنت جناية غير شرعية
فضربها فقال ضربتك للجناية الا ولي فلا يصير الامر بيدك وقالت ضربتني
للثانية فقالت والامر بيدي فالقول للزوج شح قال لعتبده جعلت امري
بيدك في العتق اشهر فلم تعتق نفسك وقال العبد فعلت لا يصدق الا المولي
بكره لا قول العبد في الحال لانه يخبر عما لا يملك انشاء لو لم يخبر بعتقه لا نه جعل
الامر بيده لا يوجب العتق ما لم يعتق العبد نفسه وقال العبد بيدي فلا نقال المولي
بكره لا قول العبد في الحال لانه يخبر عما لا يملك انشاءه لخروج الامر من يده
بتبدل مجلسه وكذا لو قال ان اعتقتك لا يحل ما الامر فلم تقبل وقال العبد
قبلت فالقول للمولي لان اعتاقه معلق بشرط القبول ولو اقر بتعليق
عتقه بشرط اخر لا يقبل قول العبد في وجود الشرط كذا هنا وهذا كله
في الطلاق وفي الامر باليد يقول المعتبر الظاهر ان كون القول للمولي
ولا للزوج في هذه المسائل كلها انما هو بيمينه لا بمجرد قوله بلا يمين كما يدل
عليه ما سبق في اواخر فصل الخلع فتلاعن صرر وفي عدد دعواها علي زوجها
انه جعل امرها بيدها لا يسمع اما لو طلقت نفسها بحكم الامر ثم ادعت
وقوع الطلاق ووجوب المهر عليه فانه يسمع وليس للمرأة ان ترفع الامر الي القاضي

ليجبر الزوج علي التفويض نجم جعل امرها بيدها وطلقها احدهما المرتع
شح المطلقة ثلاثا لو خافت ان لا يمسكها المحلل تقول له زوجت نفسي منك
علي ان امري بيدك ويقول الزوج قبلت فيجوز النكاح ويصير الامر
بيدها ولو بدا الزوج وقال تزوجتك علي ان امرك بيدك فقبلت
فيجاز النكاح ولا الامر الا ان يقول الزوج فيما بدا تزوجتك علي ان امرك
بيدك تطلقين نفسك كلما تزوجتك فتقول هي قبلت يقول الخبيرها ان الحيلتان
فائدتهما قليلتان اذ قد مر ان الامر باليد يبطل بتبدل المجلس فلا
يتصور نفعهما الا فيما اذا كان الزوج والمحاقة وتطليق المرأة نفسها في
مجلس واحد وقلما يتم ذلك فاحسن الحيل في هذا الباب ما ذكروه من المحلل
يقول قبل العقد ان تزوجتك او جامعتك فانت طالق ثلاثا او بائنا
فيالجامعة حتى تطلق فان خافت ان يمسكها الزوج زمانا ولا يطاؤها
لكيلا تطلق يقول لها ان تزوجتك وامسكتك فوق ثلاثة ايام او نحوه فانت
طالق ثلاثا او بائنا العطف باو قال النسفي في تفسير قوله تعالي
او كصيب من السماء كلمة او في القرآن علي ثلاثة عشر وجها الفاي في علوم
القرآن للسيوطي او حرف تاتي لمعان الشك من المتكلم نحو قولوا لبثنا يوما
او بعض يوم والابهام علي السامع نحو وانا او اياكم لعلي هدي او في ضلال
مبين والتخيير بين المعطوفين بان يمتنع الجمع بينهما نحو ففدية من صيام
او صدقة او نسك والاباحة بان لا يمتنع الجمع نحو ولا علي انفسكم ان تاكلوا
من بيوتكم او بيوت ابائكم الاية والتفصيل بعد الاجمال نحو وقالوا كونوا هودا
او نصاري تهتدوا اي قال بعضهم كذا وبعضهم كذا او للاضراب كبل نحو وارسلناه
الي مائة الف او يزيدون ومطلق الجمع كالواو نحو لعله يتذكر او يخشي ومعني الا
ان نحو لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن
فريضة فرع او لا ثبات احد الشيئين ولا شيا في الخبر او الشك وبالتخيير
ولا باحة والتفصيل ومعني الان واصل الجمع هو الا ولي فقط لرجوعنا في الجميع
اليه لو لم يكن في الكلام ما يوجب زيادة عليه ونحو بعضهم حتي نحو قوله تعالي ليس
لك من الامر شي او يتوب عليهم اي حتي يتوب عليهم تلويح كلمة او لاحد الشيئين
فاذا كانا مفردين فهو يفيد ثبوت الحكم في احدهما وان كانا جملتين يفيد
مضمون احدهما وقيل ايضا والتحقيق انها لاحد الامرين وجواز الجمع وامتناعه
انما هو بحسب محل الكلام ودلالة القرائن منار وتعميما وللعموم فتصير
بمعني واو العطف لا بعينه وذلك اذا كانت في موضع النفي والا باحة كقوله والله
لا اكلم فلانا او فلانا فانه اذا كلم احدهما يحنث ولو كلمهما لا يحنث الا مرة واحدة
ولو حلف لا يكلم احدا الا فلانا او فلانا فله ان يكلمهما ابن الملك انما يحنث
اذا كلم احدهما لان النكرة في موضع النفي تعم فيكون كل واحد منهما منفيا بالنفي

على الانفراد بخلاف الواو حيث لا يحنث الا بكلها لانه عطف على سبيل الاجتماع
فلا يحنث الا بفعل المجموع الا ان يدل دليل على ان المراد احدهما كما اذا حلف
لا يرتكب الزنا او اكل مال اليتيم دل الدليل على انه لا يفعل واحدا منهما
اذ كل واحد منهما محرم شرعا وكان ثبوت اجتماعهما في المنع تلويح الضابطة
في الفرق بين او والواو في موضع النفي هي انه اذا قام قرينة في الواو على شمول
العدم فذاك والا فهو لعدم الشمول وفي او بالعكس ج قال والله لا ادخل
هذه الدار اليوم او لا ادخل هذه الدار او لا ادخل هذه الدار حنث بايهما
كان لان او في موضع النفي بمعنى ولا ولو قال لا ادخل هذه الدار او ادخل
هذه الاخرى فان دخل الاولى او لا حنث لانه لو دخل الثانية ثم دخل الاولى
لان او هنا بمعنى حتى فكان دخول الاخرى غاية لانحلال يمينه فاذا دخلها
انتهت اليمين ح قال محمد لو دخلا في الاثبات تكون بمعنى حتى
ان امكن وهو ان يصح النظم باظهارها حتى مكان او والا يكون للتخيير ولو
حلف لا افعل كذا وكذا حنث بايهما كان ولو كان قال لا افعل كذا او كذا
فتفعل احدهما بر وان تركهما حتى مضى الوقت حنث ح كلمة او في الاثبات
تكون للتخيير حتى لو حلف لافعلن كذا او كذا بر باحدهما شح اذا ذكرت او بين
شيئين في النفي يحنث بوجود احدهما فان حلف ان كلمت فلانا او فلانا يحنث
بوجود احدهما وفي الاثبات يبر باحدهما فلو قال ان لم اكلم فلانا او فلانا
وكلما احدهما بر فعلى هذا لو قال ان شرك بيدك اگر بايك ماه كفش پا مهر نيا
فوجد احدهما لا الاخرى في المدة لم يصر الامر بيدها وقوله اگر فلان يا فلان
نيا لم كنى لا فلان نيا لم لانه في كلا الوجهين يريد الاثبات فعليه ان ينبه
زيراكه در هر دو صورت مقصود او تريسانيد نيست در يك مدت فقد
ذكرا وفي الاثبات يكون للتخيير فيبر بوجود احدهما صع لو ادخل كلمة او
في المبيع او في الثمن فسد البيع لجهالة لان موجب او التخيير دون الخيار
فما يجهول فلو كانا معلومين جاز في الاثنين والثلاثة استحسانا وان لم يجز
في الزيادة لمنا الخطر بعد تعيين مدة الخيار وكذا التسمية من الخطر لا يمنع
جواز البيع والفاحش يمنعه واما في النكاح فاذا قال لامرأة تزوجتك
بالف حالة او الفين نسيئة او تزوجتك بالف درهم او مائة دينار فقال
ابو يوسف ومحمد يخير الزوجة كما في هاتين الصورتين فلا يجير لو لم يبيد
بان يقول تزوجتك بالف او الفين فيجب الاقل اذ لا فائدة في التخيير
بين قليل وكثير في جنس واحد وصحة النكاح لا تتوقف على تسمية البدل
فيجب المال عند التسمية يعني الابتداء عم قال ان غبت عنك يوما
او يومين فامرك بيدك فغاب يوما فالامر بيدها الا اذ هنا او للامر ب
ص قال امرك بيدك ان شئت الى ان غبت عنك فوجد احد الامرين وطلقت
نفسها

نفسها ثم وجد الاخر يبقى لها ان تطلق مرة اخرى ضع قال ان ضربت
الخادم فقمت عندك او ضربتك فامرك بيدك فقد وجد كل شرط
من هذه الشروط فوجد احدهما فطلقت نفسها ثم تزوجها ثم وجد
الشرط الاخر ينبغي ان يكون لها ان تطلق نفسها فصط قال ان ضربتها
فان كانت طلقت نفسها واحدة وان كانت ثيبا وان كانت
ثلاثا فوجد الشرط فطلقت نفسها واحدة ليس لها ان تطلق
نفسها اخرى في ذلك المجلس لانه فوض اليها على وجه التخيير فلها
الواحدة التي لا اكثر العطف بالواو هي للعطف وفاقا
لكنه عندنا للعطف مطلقا موجبه الاشتراك بين المعطوف والمعطوف
عليه في الخبر من غير ان يقتضي مقارنة وترتيبا وهو قول اكثر اهل اللغة
ثم لا يكلم فلانا وفلانا ولا يدخل هذه الدار وهذه الدار لا يحنث
ما لم يكلمهما او يدخلهما قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي
ان يحنث باحدهما في الترك لان كل واحد منهما على انفراده يصلح
غرضا في عرفنا فيصير متعلقا بكل منهما على حدة قت ذكر هذا
الكلام ويحتمله على ثلاثة اوجه اما ان ينوي الحالف ان يحنث بكلام
كل منهما فيحنث واما ان ينوي انه لا يحنث الا بكلمهما فهو كما نوى واما اذا
لم يكن له نية اختلف فيه والمختار انه لا يحنث ما لم يكلمهما لانه لا يكلم
هذا او هذا ولو حلف لا يكلمهما او حلف بالفارسية باين دو كس سخن نكويم
ونوى الحنث بكلامهما لم تصح نيته فلا يحنث باحدهما لانه في حكم قوله
فلانا وفلانا وقوله هذا او هذا ايكن تصحح نيته باضمار حرف العطف
بينهما فكانه قال لا يكلم لا فلانا وفيه يحنث بكل منهما ويصير منتهيا
على حدة وهذا لا يكون في كلامهما فلم تصح نيته يقول الحقير هذا مخالف
لما يأتي قريبا من فتاوى قاضيخان انه ينبغي ان تصح الخ فالظاهر
ان الاول هو الصواب كما لا يخفى على ذوي الالباب قاضيخان قال لها ان
كلمت فلانا او فلانا او ان دخلت هذه الدار وهذه الدار فانت طالق
لا تطلق باحدهما بكلام احدهما صحت نيته لانه نوى ما يحتمل لفظه
باضمار حرف الشرط وتقدير الجزاء على الشرطين فان كان ذلك في موضع
يريدون به تعليق الجزاء بكلام كل واحد على الانفراد تطلق بكلام احد
قال الامام محمد بن الفضل في عرفنا يحنث بكلام احدهما ولو قال
لا اكلم فلانا وفلانا او لا اكلم هذا او هذا فكلم احدهما لا يحنث فان
نوى الحنث بكلام احدهما فهو على ما نوى ولو قال لا اكلم هذين الرجلين
او قال بالفارسية باين دو كس نكويم لا يحنث بكلام احدهما
فان نوى الحنث بكلام احدهما قالوا لا تصح نيته وينبغي ان تصح لان

الثني يذكر ويراد به الواحد فانه لو يزيد لدن رقيبه تغليظ على نفسه بنصه ولو
قال كلام فلان وفلان علي حرام فكلم احدهما ذكر في المحيط عن الامام انه
يحنث وهذه الرواية توافق قول من يقول اذا قال والله لا اكلم فلانا وفلانا
فكلم احدهما يحنث لان قوله كلام فلان وفلان علي حرام بمنزلة قوله والله
لا اكلم فلانا وفلانا والمختار للفتوى انه لا يحنث الا ان ينوي ذلك خلاصة
ثم في قوله ان كلمت فلانا وفلانا لو اعاد كلمة الشرط ذكر في الجامع الكبير انه هذا
على ثلاثة اوجه اما ان قدم الطلاق على الشرط او جعل الجزاء وسط الكلام
هذا وهذا او اخرها اذا قدم بان قال امرأته طالق ان كلمت فلانا تطلق
بكلام ايهما وجد وبطلت اليمين ولو اخر الطلاق بان قال ان كلمت فلانا وان كلمت
فلانا فامرأته طالق لا تطلق حتى يكلمهما لو حلف لا يكلم فلانا ولا فلانا
فكلم احدهما يحنث وفي المحيط حلف بالطلاق لا يذوق طعاما ولا شرابا
فذاق احدهما لا يحنث قال الفضلي ينوي فان لم تكن له نية فالجواب كما قال
الكتاب جف قال اگر من اشب تر ابخانه فلان بزم وي ... فامرأته كذا فذهب
به الى دار فلان ولم يشرب الخمر تطلق اذ البر متعلق بالشرطين فلم يوجد الحنث
ذ اگر اشب بجاي من بيايي ومرا مزاغات نكني فانت طالق سه وبجاي زن رفت
ومرا مزاغات كرد اما از بجاي زن پس رد نرفت حنثت فقيل تطلق وهو الاشبه لان
شرط البر مزاغاتها للزوج بعد مجيئها ولم يوجد فيحنث بجوز الخير ذكره
في جامع الفصولين نقلا عن ذ ايضا انه لو قال اگر ايلان ماه مرا نيايم رنفقه
برلو نرسد امرك بيدك فبل مضي نفقه رسيدا ما مرد نيامد لا يصير
الامر بيدها لانه متعلق بالشرطين وقد وجد احدهما فقط انتهى فيه
كلام لانه لما فصل ونفا نص كما لا يخفى فالله اعلم ذ في اصله ان الطلاق لو كان
متعلقا بعدم فعلين في يوم كما لو قال ان لم ادخل هذه الدار وهذه الدار
او ان لم ادخل هذين الدارين فاذا مضت المدة ولم يوجد الشرط وهو
وجود الدخولين في اليوم يحنث ص يحنث بدخول احدهما وان كان
شرط الحنث عدمهما لان شرط البر وجودهما ولم يوجد وانما ينظر في هذه
الى البر لا الى الحنث قال صاحب جامع الفصولين اقول فيه نظر اذ الكلام
ثم نظر الى الحنث ايضا لان له صورتين لان وجودهما شرط للبر والنقائض
صورتين بعدمهما وعدم احدهما فالحاصل [illegible] هذا لو قال لها
اگر امباه تن دستنفقه من بتو نرسد فامرك بيدك فوصل احدهما لا الاخير
يصير الامر بيدها ولو قال فلان وفلان نرسانم كنوده فلان وفلان
نرسانم وهذا اذا علق الطلاق بعدم الفعلين فان علقه بوجودهما لم
يحنث ما لم يوجد كلاهما فلو قال ان دخلت هذين الدارين وان دخلت
هذه وهذه فانت طالق او قدم الطلاق او اخره لم تطلق الا بدخولها

حنث

حنث لو حلف لا يفعل شيئا تماه فنقل بعضه لا يحنث خل قال ان
لبست هذا الثياب الا على اهلك فكذا الو لبس بعضه على اهله وبعضه
على غيره يراد شرط بر عدم انتفاء كله على غيره فشرط حنثه ضده وهو
انتفاء كله على غيره ذ حلف بالطلاق ان هذين الشيئين لينبيعنهما بكل [illegible]
ان احدهما ملكه لا الاخر فقبل [illegible] انه لا تطلق اذ شرط البر ان لا يكونا
ملكه فشرط حنثه ضده وهو كونهما ملكه فلم يتحقق خلاصة قال
[illegible] لو اندرنيايم [illegible] ولو فعلت فكذا يكتفي باحد الشرطين
حتى لو دخل الارض ولم يلتقط القطن يحنث كذا افتى الشيخ الامام الهمام ذ
وفي فوايد شمس الائمة الحلوائي لو قال اگر بخانه فلان روم و با دي سخن
گويم فكذا فلم يذهب الى بيته لكنه كلمه في موضع اخر لا يحنث لان شرط
الحنث شيئان ووجد احدهما فلا يحنث ولو قال اگر بخانه فلان
نروم و با دي سخن نگويم فكذا في المسئلة بحالها يحنث لان شرط
البر الذهاب الى بيته والكلام معه وقد وجد احدهما ففات شرط
البر فيحنث قنية قال اگر من باده بخورم و قمار كنم از من سه طلاق
اگر يكي از اين كارها بكند تطلق ولا خلاف في النفي فاختلفوا في الاثبات
وهو ما اذا قال اگر باده خورم و قمار كنم امرك بيدك ففعل واحدا
من ذلك لا يصير الامر بيدها وقيل يصير اذ الغرض من مثل هذه
الالفاظ منع النفس عن المحظور وكل واحد من هذه الافعال بانفراده
يصلح غرضا له فينبغي ان لا يتوقف على الكل وان كان اللفظ للجمع كفو
قال الفضلي كل واحد منهما شرط على حدة وقال غيره الكل شرط واحد فعلا
قالت له امرك بيدك اگر تا ده روز جوشيك وعصير و [illegible]
خوري يصير الامر بيدها كه متعلق است به هر يكي [illegible] فكانه قالت به
[illegible] كذا اجاب وقال [illegible] خلاصه وفي المحيط
قالت امرأته طالق اگر باده خورد و قمار كند و كبوتر دارد قال
الفضلي كل واحد شرط على حدة وغيره من المشايخ جعلوا الكل شرطا واحدا
ولو قال باده نخورد و قمار نكند و كبوتر ندارد نكل واحد شرط
على حدة بلا خلاف خص قال ان اكلت من هذين الرغيفين فكذا لا يحنث
ما لم يأكل منهما قالت اگر بر سر تو زن خواهم و كنيزك خرم فامرك بيدك
فلو فعل احدهما لا يصير الامر بيدها بفعل احدهما بقول الحقير
الذي [illegible] قنية هو كون هذا المذكور احد القولين كونه متفقا عليه
فكيف يرد الاعتراض على من اختار القول الاخر خد لو حلف بسبب [illegible]
والوي ابن باغ بخورم يحنث بهما لا باحدهما لما مر قال صاحب جامع
الفصولين اقول ينبغي ان يكون فيه خلاف على ما ذكرنا عن [illegible] ذ دخلت

دار فلان و فلان لا يدخل دارك فانت طالق فدخلت دار زيد و فلان
لم يدخل دارها تطلق ولا يراد بهذا الجمع قال صاحب جامع الفصولين
اقول الحق فيه وفيما تقدم من امثاله ان يعتبر العرف يقول الحقير
لقد صدق فيما نطق واجاد فيما افاد ويؤيده ما تقدم قبل ورقة
نقلا عن قاضيخان انه اذا كان في موضع يريدون به تعليق الجزاء بكل
واحد على الانفراد يحنث باحدهما •

الفصل الثالث والعشرون في تصرفات الفضولي واحكامه

نكاح الفضولي وفي فتاوى الامام قاضيخان زوج للحالف فضولي قبل
اليمين فاجازه الحالف بعد اليمين بقول او فعل لا يحنث لانه عند الاجازة
يستند النفاذ الى حالة العقد فيصير متزوجا قبل يمينه فلا يحنث ولو
زوجه بعد اليمين فان اجاز قولا حنث في المختار وعند البعض لا يحنث
وهو رواية عن محمد وعنهما ايضا انه لا يحنث بنكاح الوكيل ايضا وان
اجازه فعلا كسوق المهر ونحوه فعن محمد انه لا يحنث وعليه اكثر المشايخ
وقيل يحنث والفتوى على الاول ولو زوجه فضولي نكاحا فاسدا بعد
اليمين واجازه قولا او فعلا لا يحنث ولا تنحل اليمين حتى لو تزوج بعد
ذلك نكاحا جائزا يحنث ط قال كل امرأة اتزوجها او يتزوجها غيري
لاجلي واجيزه فهي طالق ثلاثا لا وجه لجوازه جر لحيلته الا ان يزوجه فضولي
بلا امرهما فيجيزه هو فيحنث قبل اجازة المرأة لا الى جزاء لعدم الملك ثم
تجيزه المرأة فاجازتها لا تتعلق بمجرد ان النكاح فيجوز لان اليمين انعقدت
على تزوج واحد كذا ط يقول الحقير سيأتي بعد صحيفة نقلا عن [illegible]
انه لو اجازه فعلا لا يحنث وفي ط من قوله لا وجه لجوازه محل نظر اذ
المسألة اختلافية والله اعلم صط قال ان تزوجت فلانة او امرت
انسانا ان يزوجها لي فكذا فامره وتزوجها لم تطلق اذ اليمين انحلت
بالامر لا الى جزاء خلاصة قال كل امرأة اتزوجها او يزوجها غيري لاجلي
فهي طالق ثلاثا فزوجها فضولي لاجله تطلق قبل الدخول في ملكه •
ولم تحرم عليه بمنزلة ما لو طلقها بعد عقد الفضولي لكن لا يبطل هذا
العقد باجازة وقال القاضي الامام الاجل يبطل هذا العقد لا اجازة
اما لو قال لها بعد ما زوجها الفضولي فانت طالق هذا اجازة اما
لو قال انت طالق لا يكون اجازة ولا يبطل التوقف وقال صاحب المحيط
وعندي لا حاجة الى تزويج الفضولي بل يتزوج بنفسه اذ اليمين انحلت
بتزويج الفضولي وفي مجموع النوازل لو قال كل امرأة تزوجها او يزوجها
غيري لاجلي واجيزه بالفعل فهي طالق ثلاثا وجه لجوازه لانه شدده
على نفسه ولو زوجه فضولي وهو اجازه فعلا ثم تزوجها بنفسه لا يحنث

فلو

فلو حدث عليه ثم تزوجها بنفسه وهذا على قياس مسئلة الجامع الصغير
اذا حلف لا يدخل هذه الدار فاعطى ثم دخل هو بنفسه هل يحنث ففيه
اختلاف المشايخ قنية زوجها فضولي لحالف ثم الزوج خالعها اجازة
وينتقض عدد طلاقها فص لو كر فلانه ان خالعهم باسرها ابنهم او ترا
طلاق فعقد فضولي فاجازه فعلا وشرى نفقتها ولا تحرم عليه فصم
قال كل امرأة اتزوجها فكذا فزوجه فضولي فاجازه فعلا ثم ابانها
فتزوجها بنفسه قيل تطلق وقيل لا اذ اليمين ينحل بنكاح الفضولي
لانه صار متزوجا في الحكم جر اجاز نكاح الفضولي بتسليم مهرها ولانه
امرأة قد نجيزه محلفته بالله ما تزوجت فيحلف واراد الى لم افعله
ينبغي لا يحنث ولو حلف بالطلاق لا ينبغي قال صاحب جامع الفصولين
اقول ينبغي على ما مر انه صار متزوجا في الحكم ينبغي ان يحنث وتطلق وكذا في
امثاله يقول الحقير قوله ينبغي لا ينبغي اذ اليمين على نية الحالف اذا لم يكن
ظالما كما في الخلاصة ولا يجيز له المستحلفة ظالمة اذ لا حق لها في هذا التحليف
فيعتبر نية الزوج ولا يمنعه كونه متزوجا في الحكم والله اعلم عدة
قال ان تزوجت عليك فامرك بيدك فزوجه فضولي واجازه فعلا
لا يحنث ولو قال لها ان رضيت بعقد فضولي كذا فهذا توكيل فيحنث
لو زوجه فينبغي ان يقول من اجاز عقد فضولي وفي المجلس الزوج وقت العقد
لا ينعقد النكاح زوجها فضولي فبلغها الخبر فاجازت ولا ردت
حتى ولدت لاكثر من ستة اشهر من وقت التزوج يثبت نسبه منه
ان اجازة النكاح والا فلا اذا زوج الحالف فضولي لا يجب التهنئة
بالقول بل يكفي ان يبعث شيئا من المهر اليها فصس لا اجازة بالفعل
الا ببعث شيئا فان لم يدفع المأمور اليها فلا رواية لهذا في الكتاب
وقيل انه اجازة فص وقيل يشترط وصوله ولا يكفي بعثه للاجازة
وقيل لا يشترط وصوله لانا نحتاج الى الاجازة فعلا وقوله اذ فعله
اليها اجازة فعلا وقد حصلت خلاصة المراد من بعث المهر الوصول
ذكره العتابي الشهيد فن بصير مجيزا ببعث بعض المهر قال لانه
مختص بالنكاح واما الهدية والعطية فغير مختص بالنكاح فلم
يكونا اجازة حتى لو اجازه قولا بعد بعث الهدية تطلق شي لا اجازة
تتحقق ببعث الهدية ونحوها فص قبل الخلوة بها اجازة اذ الخلوة
مع الاجنبية حرام وقيل ليس باجازة ولو قبلها او مسها بشهوة
يكون اجازة فعلا ولكنه يكره ولو دفع اليها وقال هذا مهرك فهو
اجازة قولا كذا ط قال صاحب جامع الفصولين اقول قال قبيل فعلى
هذا ينبغي ان لا يتحقق الاجازة فعلا في بعث المهر على قول من لم يجوز الاجازة

لهدية ونحوها لانه لو قال انه مهر يكون اجازة قولا وانه لم يبطل فلا يعرف
انه مهر جواب ان يقبضه بنية المهر بلا قول فيكون اجازة فعلا وصح
بيت مهرها بنيته قال لم يذكر حجته لو اختلفا فالقول قوله ولو اجاز
بالكتابة ذكر جت حلف لا يكلمه او لا يقول له شيئا فكتب لا يحنث وعن
محمد انه يحنث يقول الحقير لعل وجهه ما روي عن محمد هو ما قيل ان الكتاب
كالخطاب والله اعلم بالصواب جص قبول التهنية والاجازة بقلبه
ليس باجازة س قبول التهنية وترك الفضولي اختيار واجب يكون
اجازة وكذا البيع قال ت وبه ناخذ زوجته زوجها بلا امر فقالت لم
يعجبني ما فعلت او قالت مراحوش نيامد ابي لا يكون رد اعني رضيت تمضي
نفذ النكاح فصك قال للفضولي حسنا صنعت نعم اجازة في نكاح وطلاق
وبيع وغيرها كذا عن محمد وهو رد في ظاهر الرواية وبه يفتى حرر في غيره
فقال المولاه شهر بود لم يكن اجازة كقوله بارك الله زوجه بلا امر فقال
نعم ما فعلت او بارك الله لنا فيها قيل ليس باجازة وقيل اجازة وبه
يؤخذ قوله شهر بود ينبغي ان يكون على هذا الخلاف ايضا ولو زوجها
بلا امرها وهي ثيب فسكتت ثم طالبت الزوج بالمهر ينبغي ان يكون اجازة
فانه ذكر في من حلف لا يزوج بنته فلو وكل به يحنث فالحيلة ان يوكل من يزوجها
ثم يقبض لو ليه مهرها او يطالبه بمهرها فانه اجازة للنكاح لا يحنث
فط الطلاق كالنكاح في حكم الفضولي في الاجازة قولا وفعلا فصط في طلاق
الفضولي بعث المهر اليها ليس باجازة لوجوبه قبل الطلاق فلا يحال به الى
الطلاق بخلاف النكاح قال لامرأة غيره ان دخلت الدار فانت طالق فاجاز
الزوج فدخلت تطلق وكذا لو نذر بالبيع ونحوه من الفضولي يثبت حكمه
مقصورا على حالة الاجازة حتى لا يقع الطلاق الموقع قبل الاجازة وهذا
بخلاف البيع الموقوف على اجازة المالك فانه اذا اجاز يثبت الملك من حين
العقد حتى يثبت الملك للمشتري في الولد والزيادة الحادثة بين العقد
والاجازة كذا ع ذ س طلق امرأة غيره على مال وخلعها بلا امر من الزوج
فقبض بدل الخلع من غيره يجوز ملبا نه قيل يجب ان يكون اجازة كقبض المهر
اليها في النكاح بلا امرها فقبضته وقيل اجازة الطلاق فلا يكون الا بالبيان
والفضولي في النكاح لا يملك الفسخ قبل الاجازة وفي البيع يملك كما شح
والفرق ان عهدة البيع تلحقه فيثبت له الرجوع ليلا يتضرر بخلاف النكاح
فان حقوقه ترجع الى المعقود عليه له خ ليس لفضولي في النكاح فسخه
عند محمد وعند ابي يوسف له ذلك والعاقدون في الفسخ اربعة عاقد
لا يملك الفسخ قولا وفعلا وهو الفضولي قال صاحب جامع الفصولين
اقول ينبغي ان يكون هذا في النكاح لا البيع يقول الحقير ويؤيده ما مر

قبل

قبل ان تجيزه اسطرفات قالت حتى لو فسخ قبل اجازته لم ينفسخ
وكذا لو زوجه اخت تلك المرأة يتوقف الثاني ولا يكون فسخا للاول
وعاقد يملك فسخه قولا ولو زوجه اختها لا ينفسخ الاول وعاقد يملكه
فعلا لا قولا وهو الفضولي اذا زوجه بلا اذنه ثم الزوج وكله ان
يزوجه امرأة بغير عينها اذا خاطب عنها فضولي فان فسخه
الوكيل ينفسخ ولو زوجه اختها ينفسخ الاول وتمامه في ج ٥٥
والحاصل ان الفضولي يملك فسخ النكاح قبل الاجازة
والوكيل يملكه قبل اجازة الامر وكل من الزوج والمرأة يملك فسخ النكا ٢
قبل اجازة الاخر صغيرة زوجها وليها من رجل بلا امر ثم نقضته
قبل ان يجيزه الزوج لا ينتقض لبقاء ولايته نقضا وكوكيل مع موكله
ظم زوج بنته الصغيرة من ابن كبير لرجل بلا اذنه وخاطب عنه ابن عم
فمات ابو الصغيرة قبل اجازة الابن بطل النكاح ولو كانت مكان
الصغيرة كبيرة زوجها بلا اذنها والمسئلة بحالها لا يبطل بموت الابن
فد عن من زوج بنته الصغيرة من غائب فمات الاب ثم اجاز الزوج
جاز من فوائد كنانيه ثم فصل الكبيرة يدل على ان قبل الفضولي ليس بشرط
لصحة الاجازة في النكاح بخلاف البيع زوجه فضولي بامرها بالف
درهم ثم الفضولي الاخر امرأة جددوا النكاح لذلك الرجل بمئة دينار
ينفسخ الاول بالثاني حتى ان الزوج لو اجاز النكاح الاول لا يعمل اجازته
ولو اجاز الثاني صح فقط ولو كان العاقدان فضوليين ثم عقد ثانيا
فللزوج ان يجيز ايهما شاء ولو كان العقدان برضا احدهما لم يكن للاخر
الا اجازة الاخير الاولا ولا ستغنى بالثاني في حق من رضي به بيع الفضولي
قف فو يتوقف بيع الفضولي عندنا ويبطل عند الش فمع ثمن مجهول اما ان
باع بثمن عين او دين فلو باعه بثمن دين كنقدين وفلوس ونحوهما وكيلي ووزني
بغير عينه يشترط لصحة الاجازة قيام بايع ومشتريه ومالك ومبيع
ولا يشترط قيام الثمن فان هلك احد الاربعة لم يجز الاجازة فالاجازة
اللاحقة كوكالة سابقة فالثمن للمجيز ولو قائما ولو هلك في يد البايع
يهلك امانة ذ قيام الثمن يشترط للاجازة ايضا ولو باعه بثمن لا يتعين
بالتعيين قاضيخان ويشترط لصحة اجازة المالك قيام
العاقدين والمعقود عليه لا قيام الثمن ان كان من النقود وعند
اجازة المالك يملكه المشتري بزيادته الحادثة بعد البيع قبل الاجازة
وحقوق العقد عند الاجازة ترجع الى العاقد ولو انما فسخ العقد
قبل الاجازة صح فتح ولو كان الثمن عرضا يشترط قيامه ايضا
ويكون اجازة نقد لا اجازة عقد حتى يكون العرض ملكا للفضولي

وعليه مثل المبيع مثليا او قيمته لانه شرا من وجه وهو لا يتوقف فلو
هلك المالك لا ينفذ باجازة الوارث في الفصلين اي بثمن دين او عرض
وذكر في شح بعد هذه المسئلة بخلاف القسمة عندهما وصورته ان التركة اذا
كانت بين كبار وصغار يجبرون على قسمته فاقتسموه بلا امر القاضي وبعضهم
غايب فيتوقف على اجازة الغايب وان مات قبل الاجازة فاجاز ورثته
جازت عندهما استحسانا لا عند محمد قياسا شح بيع المقايضة من الفضولي
اذا هلك العرض الذي من جهته ثم اجاز المالك فعن ابي يوسف انه يجوز خلافا
لزفر فشين مالك اجاز بيع الفضولي يترتب عليه احكام التوكيل بالبيع
حتى لو حط من الثمن ثم اجاز المالك البيع يثبت البيع والحط علم المالك
بالحط او لم يعلم الا انه اذا علم به بعد الاجازة يثبت له الخيار رح شراه
ولم يقبضه حتى باعه البايع من اخر باكثر فاجازه المشتري لم يجز لانه
بيع ما لم يقبض باع امته بلا اذن مالكها فولدت فاجازه فالولد
مع امه للمشتري قنط اختلفت الشيابات فقال المشتري كان هذا لكا
وقت الاجازة وقال البايع هلك بعدها فالقول للبايع فضولي باع
نصف دار مشتركة بين رجلين ينصرف البيع الى نصيبهما فان اجاز احدهما
صح في كل نصيبه عند ابي يوسف وقال ابو محمد يجوز في نصف نصيبه
فرق بينه وبين بيع احد الشريكين فانه يجوز في النصف لان بيع المالك
ينصرف الى نصيبه وبيع الفضولي ينصرف الى النصف الشايع باجازة احدهما
فيصح في ربع الدار فضولي باعه ورهنه اخر فاجازهما المالك جاز
البيع لا الرهن ولو اجتمع بيع واجارة فالبيع اولى تزوج امة غيره
وباعها اخر فاجازهما المولى جاز البيع وبطل النكاح عدم قبض الثمن
اجازة وكذا طلبه قصط دفع الثمن اجازة ولو باعه فضولي
واخذ المالك بثمنه حظا من الفضولي فهو اجازة نقط حلف لا يبيع
فباعه فضولي فنقض الحالف عنه لا يحنث ح فضولي باعه ومالكه
حاضر ساكت لم يكن سكوته اجازة ولو باعه فقال له مالكه احسنت
او اصبت او وفقت او كفيتني مونة البيع جزاك الله خيرا لم يكن اجازة
لانه يذكر للاستهزاء وقال محمد احسنت او اصبت اجازة استحسانا
قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان يفصل فان قاله جدا
فهو اجازة لا لو قاله استهزاء ويعرف بالقراين ولو لم توجد قرينة
ينبغي ان يكون اجازة اذ الجد اصل فان قال وهبت الثمن للمشتري
او تصدقت به عليه اجازة خم اجاز بيع الفضولي ولم يعلم قدر
الثمن فلما علم رد البيع فالمعتبر اجازته لا رده مجم امره ببيعه بمائة
دينار فباعه بالف درهم ولم يعلم موكله فقال بعته فقال موكله اجزت

جاز البيع بالف درهم وكذا النكاح بخلاف ما لو قال اجزت
ما امرتك به فش باعه فضولي فبرهن مالكه على الاجازة وطلب
ثمنه من المشتري ليس له ذلك الا اذا ادعى ان الفضولي وكيله ش باع
قن غيره فمات في يد المشتري فلو ادعى المالك وقال كنت امرته به
صدق ولو قال بلغني فاجزته لم يصدق الا ببينة وكذا لو زوج
الكبيرة ابوها ومات زوجها وطلبت المهر وادعت الامر او الاجازة
فهو كما مر قتم بيع نصف منزل لكرم قبل الادراك لم يجز والحيلة
فيه ان يبيع الكل ثم يقيل في النصف فلو باع الكل وهو فضولي في
النصف فسخ العقد في نصف هو فيه فضولي لم يجز شمى هلك
ما باعه الفضولي قبل الاجازة فان قبل قبض المشتري بطل العقد
وان بعده ولم يجز بالاجازة فللمالك تضمين قيمته ايهما شاء
وباختيار تضمين احدهما برئ الاخر فان ضمن المشتري بطل البيع
وللمشتري ان يرجع على بايعه بثمنه لا بما ضمن وان ضمن البايع فان
كان المبيع مضمونا عليه نفذ البيع بضمانه لان سبب ملكه تقدم
العقد وان كان قبضه امانة فانما صار مضمونا عليه بالتسليم
بعد البيع لا ينفذ البيع بضمانه لان سبب ملكه تأخر عن العقد
وذكر محمد في ظاهر الرواية ان البيع يجوز بتضمين البايع وقيل
تأويله انه سلم اولا حتى صار مضمونا عليه ثم باعه فصار كغصب
لش فضولي باع دارا فانهدم بناؤها ثم اجاز المالك يصح لانه
بقي الدار بيتا والعرصة قصط هلك الثمن في يد الفضولي ثم لم يجز
المالك بيعه فان علم المشتري وقت اداء الثمن انه فضولي يهلك امانة
والا فيضمن شمى باعه فضولي بعرض فهلك في يد الفضولي قبل
الاجازة بطل العقد ولا يلحقه الاجازة فيرد المبيع على مالكه ويضمن
البايع للمشتري مثل عرضه لو مثليا والا فقيمته لانه قبضه بعقد
فاسد وتصرف البايع في العرض قبل القبض او بعده اذن مالكه
والاصل عندنا ان العقد يتوقف على اجازة لو كان له مجيز حالة
العقد ولا يبطل وقال الشافعي يبطل مطلقا بيانه ان الصبي المحجور
عليه لو تصرف بنفسه تصرفا يجوز عليه لو فعله وليه في صغره
كبيع وشرا او تزوج وتزويج امته وكتابة قنه ونحوها يتوقف
على اجازة وليه ما دام صبيا ولو بلغ قبل الاجازة فاجاز بنفسه
جاز ولم يجز بنفس البلوغ بلا اجازة ولو طلق الصبي امرأته او خلعها
او حرر قنه مجانا او بعوض او وهب ماله او تصدق به او زوج
قنه امرأة او باع ماله محاباة فاحشة او شرى شيا باكثر من قيمته

ناجحًا او فسخه فسخها ولو فعله وليه في صباه لم يجز عليه فهذه كلها
باطلة وان اجازها الصبي بعد بلوغه لم يجز لانه لا مجيز له وقت العقد
فلم يتوقف على الاجازة الا اذا كان بلفظ الاجازة بعد البلوغ ما يصلح لابتدا
العقد فيصح ابتدا لا اجازة كقوله اوقعت ذلك الطلاق او العتاق
فيقع لانه يصلح للابتدا **شرا الفضولي** **وفي شي** ان الشرا
لا يتوقف اذا وجد نفاذا على المشتري يعني لو شرى رجل لرجل بلا امر
فهو لنفسه اجاز الرجل او لا ولو لم يجد نفاذا عليه يتوقف يعني من شرا
لصبي او مجنون اذ اشترى للغير ما يتوقف فان اجاز جاز وعهدته
على المجيز لا العاقد وهذا لو اضاف العاقد العقد الى نفسه اما لو اضافه
الى من شرى له بان قال له بعه من فلان وقبله له فانه يتوقف على فلان
ولو قال شريته لفلان فقال البايع بعته او قال بعته منك لفلان
فقال المشتري قبلت نفذ على نفسه ولا يتوقف يقول الحقير عدم التوقف
في المسألتين الاخيرتين يخالف لما سياتي قريبا نقلا عن قاضي خان
من قوله اذا ابتدأ المشتري فقال اشتريت هذا لفلان الخ والظاهر ان
فيهما روايتين كما ذكر في الفضولي لو اضاف الشرا الى المشتري له فهذا اختلف
فيه المتاخرون يقول الحقير وبهذا يمكن دفع ما زعمه بالاتفاق في قول
صاحب الخلاصة لو قال البايع بعت منك وقال الفضولي اشتريت
او قبلت لفلان لا يتوقف وينفذ بالاتفاق فتامل لا يخفى فالله اعلم
شي وهذا لو لم يتبين فلان التوكل والامر ولو تبين احدهما فشرى
الوكيل نفذ على موكله وان اضاف الوكيل الشرا الى موكله نفسه وعلى الوكيل
العهدة **ق** اضافة الفضولي على وجوه احدها ان يقول البايع بعته من
فلان ويقول الفضولي اشتريته او قبلت فيتوقف على الاجازة الثاني ان
يقول للبايع بعه لي ويقول البايع بعت ويقول المشتري شريت او قبلت
يتوقف ايضا الثالث ان يقول شريته لفلان فقال البايع بعت او قال
البايع بعته منك لفلان فقال الفضولي قبلت او شريته له او قال
الفضولي شريته لفلان فقال البايع ان بعته منك فالصحيح انه يتوقف
ولا ينفذ على الفضولي يقول الحقير قوله فالصحيح الخ يخالف ما ياتي قريبا
نقلا عن قاضي خان ان الصحيح انه لا يتوقف **قاضي خان** شرا الفضولي
لا يتوقف ويكون مشتريا لنفسه وهو على اربعة اوجه احدها ان يقول البايع
بعت هذا القن الغايب بالف درهم ويقول الفضولي شريته له او قبلت
له او قال شريت او قبلت ولم يقل لفلان يتوقف على اجازة الغايب
ان اجاز يكون له ولا يبطل العقد الثاني ان يقول بعته منك كذا فقال
الفضولي قبلت او شريت ونوى الشرا لفلان ينفذ على فلان ولا يتوقف

الثالث

الرابع عشر

الثالث ان يقول الفضولي اشتريت هذا القن بكذا فقال البايع بعت
منك ففيه روايتان واختلاف والصحيح انه باطل لا يتوقف ولو قال
البايع بعته من فلان بكذا وقال الفضولي اشتريت لاجله او لم يقل لاجله
يتوقف على اجازة الغايب الرابع ان يقول البايع بعت منك كذا لاجل فلان
وقال المشتري اشتريت او قبلت او قال اولا اشتريت هذا لاجل فلان
فقال البايع بعت ينفذ على المشتري ولا يتوقف ولو قال الفضولي اشتريت
هذا القن بكذا على ان فلانا بالخيار ثلاثة ايام لا يتوقف وانما
يتوقف شرا الفضولي اذا اشترى بغير خيار **ح** شراه واشهد انه يشتريه
لفلان وقال فلان رضيت فللمشتري ان يمنع القن منه لانه اذا لم
يكن وكيلا صار مشتريا لنفسه فلا يتغير عقده والاجازة تعمل في الموقوف
لا النافذ فان دفع اليه القن واخذ ثمنه كان بيعا بينهما بتعاطي
قاضي خان شرى قنا واشهد انه يشتريه لفلان وقال للبايع
اشتريته منك لفلان فقال البايع بعت وقال فلان رضيت فللمشتري
ان يمنع القن من فلان لان الشرا وجد نفاذا على العاقد فينفذ عليه
فان سلمه المشتري الى فلان كانت العهدة على المشتري اذ هو العاقد
ويكون تسليما الى فلان بمنزلة بيع مستقل جرى بين المشتري وبين
فلان **خلاصة** الفضولي يملك نقض الشرا لا البيع الموقوف
بخلاف النكاح وكذا لو مات الفضولي قبل الاجازة انفسخ يقول الحقير
قوله بخلاف النكاح انما هو على مذهب ابي يوسف وعند محمد له فسخ النكاح
كما مر قبيل ورقتين نقلا عن **ح** اذ فيه مر ايضا وجه الفرق على مذهب
ابي يوسف وهو ان عهدة البيع للمجيز فيثبت له الرجوع لئلا يتضرر
بخلاف النكاح فان حقوقه ترجع على المعقود له   لو ظن الفضولي
والمشتري له ان الشرا وقع للمشتري له فسلمه اليه بثمنه وقبله الاخر صح
ويجعل كانه ولاه منه بما اشتراه ولو علما بعده انه كان نافذا على الفضولي
لا يملكه الا باخذ بلا رضا المشتري له ولو اختلفا فقال المشتري له
امرتك بشرائه لي وقال المشتري شريته بلا امرك فالقول للفضولي لا
للمشتري لانه لما اقر انه شراه له فقد اقر انه شراه بامره **صلح
الفضولي وفي طط** الفضولي لو صالح عن غيره فلا يخلو من ان دين
الدعوى في دين او عين وعلى كل وجه اما ان ينكر المدعى عليه او يقر
وعلى كل وجه اما ان يكون بامره او بلا امره فان كان في الدين وهو ينكر
وصالح بلا امره فهو على خمسة اوجه لانه ان قال صالح فلانا على الف درهم
من دعواك عليه يتوقف على اجازته ان اجاز جاز ويطالب المدعى عليه
لا الفضولي لانه لم يضف الى نفسه فلا ترجع الحقوق اليه فان قال

صالحتك على الف من دعواك على فلان قيل انه كقوله صالحني كما سيأتي في
فينفذ الصلح عليه لانه اضافه الى نفسه فصار كوكيل بيع ولكن ترثيت يكون
هو العاقد بهذا اللفظ وقيل انه كقوله صالح فلانا كما سيأتي لانه وان اضاف
الصلح الى نفسه لكن منفعته تعود الى المدعى عليه والاضافة الى نفسه تحتمل
النيابة والوكالة وتحتمل غير ذلك فكان الاكثر الاقتصار على المدعى عليه
ولو قال صالحني من دعواك على فلان بالف درهم او صالح فلانا بالف درهم
من مالي او على الف درهم او صالح فلانا على الف درهم على اني ضامن لها ففي هذه
الوجوه الثلاثة ينفذ الصلح على الفضولي ويلزمه المال لانه في الاول
اضاف الصلح الى نفسه وفي الثاني اضافه الى ماله وفي الثالث شرط بذل
الصلح فيلزمه ولا يرجع به على المدعى لانه لم يكن بامره وان كان في الدين وهو
منكر وصالح بامره لخمسة اوجه ايضا ففي قوله صالح فلانا الخ ينفذ على المدعى
عليه ويلزمه المال ويخرج المأمور من البين وفي قوله صالحتك الخ قيل
هو كقوله هو صالح فلانا حتى لا ترجع اليه الحقوق ولو قال صالحني الى اخره
او قال صالح فلانا بالف من مالي ينفذ الصلح على المدعى عليه لامره ويلزمه
المال على المصالح لان الاضافة الى نفسه والى ماله تبرع قال صاحب جامع
الفصولين اقول ينبغي ان يرجع على المدعى عليه اذ ادى بامره يقول الحقير
يؤيده ما في فتاوى قاضيخان بعد ذكر هذه المسئلة ويجب البدل على المأمور
ثم يرجع به على الامر لانه اضاف الصلح الى نفسه وهو مأمور فيكون بمنزلة
الوكيل بالشراء انتهى فلو قال صالح فلانا بالف على اني ضامن ينفذ على المدعى
عليه ويلزمه المال والمصالح كفيل به يقول الحقير وفي فتاوى
قاضيخان ينفذ الصلح على المدعى عليه والمدعي بالخيار ان شاء طالب المدعى
عليه بالبدل بحكم العقد وان شاء طالب المصالح بحكم الكفالة بخلاف ما اذا
لم يكن مأمورا في هذه الوجوه فان ثمة ينفذ الصلح على المصالح ولا يرجع
هو على المدعى عليه انتهى وان كان في الدين فهو مقر به وصالح بلا امر
لخمسة اوجه ايضا ففي قوله صالح فلانا يتوقف على اجازته لما مر وفي قوله
صالحتك الخ اختلاف كما مر وفي قوله صالحني الخ وفي قوله صالح بالف
من مالي الخ ينفذ على الفضولي ويلزمه المال ولا يتوقف ولا يرجع
على المدعى عليه لعدم امره ولا يكون الدين المدعى به ملك الفضولي لان شرا
الدين باطل بخلاف العين كما سيأتي وفي قوله صالح فلانا على الف على اني ضامن
يتوقف على اجازة المدعى عليه ان اجاز يصير كفيلا بخلاف ما لو كان فانه
ينفذ فيه على المصالح كما مر وان كان في الدين وهو مقر به وصالح بامر
لخمسة اوجه ايضا ففي قوله صالح فلانا الخ نفذ على المدعى عليه ولزمه
المال وفي صالحتك اختلاف كما مر وفي صالحني وصالح فلانا بالف من مالي

ينفذ

نفذ عليه ولزمه المال ويرجع على الامر لامره وفي صالحه بالف على اني ضا
من نفذ على المدعى عليه بامره ويلزم المال على المصالح لانه ضامن كفالة يقول
الحقير وفي فتاوى قاضيخان حتى لا يرجع هو على الامر قبل الاداء بخلاف
ما لو قال اعني الى اخره ثمة يلزمه المال بحكم العقد حتى يرجع هو على الامر
قبل الاداء كالوكيل بالشراء انتهى وهذا كله اذا كان الدعوى في دين اما اذا كا
ن في عين فلو كان المدعى عليه منكرا والصلح بلا امر فهو نظير الصلح عن دين
بلا امر في الوجوه الخمسة وان كان منكرا والصلح بامر فحكمه حكم الصلح
عن دين بامر في الوجوه الخمسة ايضا وان كان مقرا والصلح بلا امر فهو على
خمسة اوجه ايضا ففي قوله صالح فلانا بكذا يتوقف ولم ينفذ على الفضولي
وفي صالحتك اختلاف كما مر وفي صالحني الخ او صالحه بالف من مالي او صا
على الفي هذه ينفذ عليه ويصير مشتريا للعين لنفسه اذ العين تقبل
البيع وهو اضاف الشراء الى نفسه الا انه نواه لغيره فينفذ عليه بخلاف
الدين حيث لا يقبل البيع وفي صالحه على اني ضامن يتوقف ان اجاز صار
كفيلا كما في الدين وان كان مقرا والصلح بامر لخمسة اوجه ايضا ففي صالح
فلانا الخ نفذ على المدعى عليه وخرج المأمور من البين وفي صالحتك
اختلاف كما مر وفي صالحني الخ او صالحه بالف من مالي ينفذ على المدعى
عليه ويصير المأمور هو الطالب ببدله لاضافته الى نفسه وماله وفي
صالحه على اني ضامن نفذ على المدعى عليه فلانه صالح بنفسه ويصير المأمور
كفيلا لانه اضاف الضمان الى نفسه قال صاحب جامع الفصولين اقول
يصير اصيلا ينبغي على ما مسئلة د ر غرر لو صالح فضولي وضمن بدله
او اضافه الى ماله بان قال على الفي هذه او اشار الى نقد او عرض بلا نسبة
الى نفسه بان قال على هذا الالف او على هذا العبد واطلق بان قال
على الف وتقدم ثم صح الصلح في هذه الصور وصار المصالح متبرعا
في الصورة الرابعة لانه فعله بلا اذن المدعى عليه وان لم يسلم البدل
فالصلح موقوف ان اجازه عليه صح ولزمه البدل وان لم يجز
بطل الصلح ططه صلح المدعى مع الفضولي على ثلاثة اوجه الاول
ان يصالحا على ان يكون المدعى به للمصالح جاز سواء اضاف الى ماله او لا
وضمن او لا فله ان يطالب المدعي بتسليم المدعى به لانه صار مشتريا
بثمن معلوم فيطالب بايعه فان امكن تسليمه بان برهن او اقر المدعى
عليه المدعى سلم اليه والا فللمصالح ان يفسخ الصلح ويرجع ببدله عليه
وله ان يخاصم المدعى عليه لو جاحدا الا ان يدعي الملك لنفسه فينتصب
خصما له ولو اقر المدعي لا تسمع خصومة المصالح ثمة لانه زعم المصالح
انه مودع المدعي او غاصب فلا خصومة ثمة الثاني ان يصالحا على ان يكون

المدعى به للمدعى عليه ويبرئه المدعي عن الدعوى فان اضاف الصلح الى
ماله او ضمن بدله صح الصلح اذ صلح جاز ولا سبيل للمصالح على المدعي الا ان يستحق
المدعى ببينة فيبطل الصلح ويرجع المصالح ببدله على المدعى عليه وان استحق
نصفه رجع بنصفه وان اقر به ذو اليد للمدعي فسد الصلح وذكر محمد ان المدعى
به يكون للمصالح لانه كشراء منه وان وقع الصلح على ان يكون المدعى به للمدعى عليه
لا لمن اقر به صار المصالح مشتريا للمدعى به فيكون الثمن عليه والمبيع لمن
دعوى لم يجز واما ما دام جاحدا فلا يكون مشتريا فيصح للثالث ان يصالحها
على ان يكون للمدعى عليه ويبرئه عن الدعوى ولم يضفه الى ماله ولم يضمنه
يتوقف على المدعى عليه فان اجازه صح الصلح ولزمه المال والا بطل الا اذا
نقد المصالح من ماله بدل الصلح فينفذ كما لو اضاف الى ماله ابتداء وانما
توقف هذا لانه يحتمل ان يكون الصلح بمال على المصالح او بمال على المدعى عليه
فاذا اطلق جعل ايجابا على المدعى عليه اذ المنفعة له ح فضولي قال للدائن
صالحني من دينك على هذا فصالح فاستحق البدل لا يلزم المصالح شيء بل يرجع الداين
الى اصل حقه وفرق بينه وبين الخلع فانه لو قال لامرأة اخلع امرأتك على هذا فخلع
يتم الخلع ويلزمه المسمى لو قدر على تسليمه والا فقيمته اذ فيه ت الامر بالصلح
امر بالضمان بخلاف الامر بالنكاح فقيل ان وكيل النكاح لو ضمن المهر
وادى اليهما لا يرجع به على موكله ولو لم يأمره به فتدبر جميع مسائل خلع
الفضولي في فصل مسائل الخلع فلينظر هناك

ما ينعقد بالاجازة لاحقه

ق في شي باعه او زوجه بلا اذن ثم اجاز بعد وكالته جاز استحسانا
ح لم يجز فش باع مال يتيم ثم صار وصيا له فاجاز بيعه جاز استحسانا
فد زوجه فضولي ثم الرجل وكل رجلا بان يزوجه امرأة فاجاز الوكيل
نكاح الفضولي اختلف في جوازه جمع بيع الوكيل قبل علمه بوكالته لم يجز
حتى يجيزه موكله او الوكيل بعد علمه بوكالته هما ان وباع وصيه قبل
علمه بوصايته ثم ثبت جاز استحسانا ويصير ذلك قبولا منه للوصاية
ولا يملك عزل نفسه فق باعه بلا امر ثم اجازه بعد وكالته جاز ع
لو ملكه فاجاز فات وهذا غير مسلم على اطلاقه الا يرى انه لو زوج
امة غيره ثم ملكها فانه حرم عليه وطؤها فله ان يجيز ذلك العقد
قاضي خان فضولي باع مال غيره ثم اشتراه من المالك فاجاز بيعه
لا يجوز ولو باعه ثم وكله المالك ببيعه فاجاز الوكيل جاز استحسانا
غر باع مال غيره واجازه وكيل مالكه جاز ويتعلق حقوقه بالمباشر
لا الوكيل امره بشراء فشرا فاجازه الوكيل جاز ظن عن محمد
وكله بتزويج امرأة فزوجه فضولي فاجاز الوكيل حاضر فاجاز جاز

وكذا البيع ولو وكله بطلاقها فطلقها فضولي والوكيل حاضر فاجاز
لم يجز وكذا العتق ولو كان الوكيل غائبا لم يجز في الاصل والخلع والكتابة
كالنكاح باع قن مال مولاه ثم اذن له بالتصرف او عتق لا ينفذ
البيع باجازة القن ولو تزوج بلا اذن مولاه ثم اذن له في النكاح
ان اجاز القن ذلك النكاح جاز والا فلا يجوز ولو لم ياذن له
لكنه اعتق جاز ولا يشترط الاجازة لنفاذ عتقه قاضيخان عبد
محجور شرى شيئا بلا اذن مولاه او باع شيئا من مال مولاه او مما وهبت له
او اقر انه رهن او ارتهن او اقرض او استقرض فكله موقوف وكذا لو
فعل للصبي بمثل البيع والشرا يتوقف على اجازة وليه وفي العبد
على اجازة مولاه ان اجاز نفذ وان لم يجز حتى اذن له مولاه في التجارة
فاجاز العبد بعد عتقه لا تصح اجازته عبد محجور تزوج امرأة
فاعتق نفذ نكاحه من غير اجازة وكذا امة محجورة زوجت نفسها
ثم اعتقت نفذ نكاحها بلا اجازة ويكون المهر لها ج تزوج بلا اذن
مولاه فباعه فاجازه للمشتري جاز عن صبي تزوج او باع ثم بلغ
لم يجز الا باجازته بعد بلوغه ولو لم يبلغ لكن اذن له الولي فاجاز
جاز وينبغي ان ينفذ بمجرد الاذن بلا اجازة كعتق ح اذن مولاه
لا يؤخذ في الحال بدين اشتراه في حال الحجر ولا بنفقة اقاربه ثم
وعقوده ولو اخذ به بعد عتقه قن محجور باع شيئا فضولي واجاز لم
يجز ولو اقر بدين ثم اذن له مولاه فلا يبطل اقراره ولو اعتقه
نفذ لزوال ملك مولاه صع زوج الولي الابعد مع قيام الاقرب
حتى توقف على اجازة الاقرب فغاب الاقرب فتحولت الولاية الى الابعد
لم يجز ذلك النكاح الا باجازته بعد تحول الولاية اليه زوج ابنه
الكبير بلا اذن فجن الابن قبل اجازته فللاب ان يجيز نكاحه فصـ
زوج اخته وابوها مجنون فافاق الاب قبل اجازته فاجاز الاخ المزوج
جاز لا لو سكت باع مال ابنه فمات الاب ولا وارث غيره لا ينفذ البيع
الا بتجديده اذ النكاح ولاية والبيع تمليك يعتمد كون المملوك ملكا
شي نكاح القن والامة ينعقد بعقدهما وباجازة المولى باجازتهما
بعد الاذن بنكاح لا يتم الا بالاذن واما بيعهما ونحوه فيتعمد باجازة
المولى فقط قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان يكون هذا
في بيع مولاه في بيع مال غيره قال ف لغير الاب والجد لو زوج الصبية
من غير كفو لم يجز وفاقا فلو بلغت فاجازت لم يجز ايضا وكذا لو نقص
غيرهما عن مهر مثلها نقصانا فاحشا لم يجز ولو بلغت فاجازت
لا ينفذ ولو باع صبي قبل البلوغ لحرية المشتري ثم اجاز البايع لا يعتق

بس جرقته ستة لحرية في اثنا السنة ان شا فسخ العقد واخر ما مضى للمولى
وان شا اجاز واجر ما بقي للعقد لانه يتولى فيقبض جميع الاجرة ولو مات
المولى او اجاز ورثته الاجارة لم يجز مح قال للمديون ادفع الى الفا لفلان عليك
فقبضها ليجيز الطالب وانا ايسته بوكيل عنه فدفع واجاز الطالب جاز
ولو هلك بعد الاجازة هلك على الطالب ولو هلك ثم اجاز لم تعتبر الاجازة
كذا مني وفي فش فيتصرف في غيره بلا امره ثم اجاز الطالب لم يجز قايما
او هالكا وكذا قبض مكاتبه ووقفه ولو اقرض مال غيره فاجاز مالكه يكون
المقرض رب المال وان لم يجز وضمن القابض برى الدافع ولو ضمن الدافع ملك
ما دفع لضمانه وفي المضارب مالك اقرض مالا للمضاربة ما لم يصرح له
فيه فلو اقرضه ثم اجاز رب المال يصح لو قايما وقت الاجازة والا فلا
خل المشتري من الغاصب لو حرر فاجاز المالك بيعه لا ينفذ عتقه قياسا وهو
قول محمد وعندهما ينفذ استحسانا والمشتري من الراهن لو باع او حرر
فاجاز المرتهن البيع نفذ عتقه او بيعه نفذ وفاقا وكذا المشتري من الوارث
والدين محيط بز غصب شيا فاجاز المالك قبضه برى وكذا لو اودع مال
غيره فاجاز مالكه برى الغاصب فالاول اصح انهما كامر ابتدا
ذ برى الغاصب والمودع بز الاجازة تلحق العقود لا الافعال عند الامام ويلحقهما
عند [illegible] من اتلف مال انسان فقال المالك رضيت بما صنعت
واجزت ما صنعت لا يبرا ذ الاجازة في العقود تلحق الموقوف لا المفسوخ والاجازة
لا تلحق الافعال عند الامام وتلحقها عند محمد كعقود فالغاصب لو رد المغصوب
على الاجنبي فاجاز المالك برى الغاصب عند محمد لا عند الامام لو بعث
دينه بيد رجل الى الدائن فجاء الرجل الى الدائن فاخبره به فرضي وقال ابعث
جاء به انسان بسيسيا ثم هلك قبل وصوله هلك من مال المديون وقيل هلك من
مال الطالب وهو الصحيح اذ الرضا بقبضه انما كاذن بقبضه انتهى وهذا
التعليل اشارة لحوق الاجازة الافعال وهو الصحيح

الفصل الرابع والعشرون في الخيارات

قاضيخان هي انواع ما يثبت في جميع
التصرفات وهو خيار الاجازة عند الفضولي وعند الشافعي خيار الاجازة
لا يتصور لا نعقاده عند الفضولي لا بتوقفه ومنها ما يثبت في تصرفات
تحتمل الفسخ مح الخيارات انواع منها ما يثبت في تصرفات تحتمل
الفسخ ولا يثبت فيما لا يحتمله كنكاح وطلاق وعتق ومنها ما يثبت
فيما لا يحتمل الفسخ ولا يثبت فيما يحتمله اما الخيارات التي لا تثبت
فيما لا يحتمل الفسخ فمنها خيار الشرط اذا تزوج بشرط الخيار لهما او لاحدهما
صح النكاح لا الشرط عندنا وقال الشافعي يبطل به النكاح ومنها خيار الرؤية
لا يثبت في النكاح لا في المراة ولا في المهر ومنها خيار العيب وهو حق الفسخ

بجيب

بجيب عندنا لا يثبت النكاح فلا ترد المراة بعيب ما وقال الشافعي
له ردها باحد عيوب خمسة جنون وجذام وبرص وقرن ورتق فان رد
قبل الدخول سقط كل المهر وان بعده فلها كل المهر ولا يرد الزوج بجنون
وجذام وبرص عند الامام وابي يوسف وقال محمد لها رده ابن الهمام
وقال محمد لها رده باحد هذه الثلاثة اذا كان بحال لا تطيق المقام معه
مح ولا يرد الزوج بعنة وجب ولها المطالبة بالامساك بمعروف والتسريح
باحسان عليه ولذا كانت الفرقة بسبب عنة وجب طلاقا باينا جص لو فرقها
القاضي بعد مضي السنة في العنين يقتصر على المجلس ويبطل خيارها بقيامها
ولزمها النكاح واما الخيارات المتعلقة بالنكاح اربعة خيار المخيرة
وخيار العتق وخيار الفسخ بعدم الكفاءة وخيار البلوغ اما الاول
فلو قال لامراته اختاري او اختاري نفسك ينوي به الطلاق فلها
الخيار في مجلسها وان طال يوما او اكثر وكل خيار يقتصر على المجلس يكون
هكذا كخيار قبول البيع وخيار المشيئة وغيرها وهذا مختص بالمراة
لا يبطل بسكوتها بكرا كانت او ثيبا ولا لو اكلت قليلا او شربت وكل
جواب ذكر في الخيار فهو الجواب في تعليق طلاقها بمشيتها وفي قوله طلقي
نفسك وفي امرك بيدك وفي طلب الشفعة ففي كل موضع يبطل الخيار
يبطل هذه الامور وفي كل موضع لا يبطل الخيار لا تبطل هذه الامور والفرقة
في هذه الامور لا تحتاج الى القضا وتنصف المهر قبل دخوله وكله بعده
ج خيرها فاقامت الا انها لم تعلم بثبوت الخيار لها فقامت عن المجلس
بطل خيارها واما خيار العتق للمنكوحة اذا كانت امة او مدبرة
او ام ولد فعتقت قبل الدخول او بعده فلها الفسخ حرا كان زوجها
او قنا وقال الشافعي لا خيار لها في الحر وكذا المكاتبة لو زوجها المولى
برضاها فعتقت بادا ثم تخيير تتخير عندنا وهو الخيار كخيار المخيرة
يثبت للانثى فقط ووقوع الفرقة به لا تتوقف على القضا ولا يبطل
بسكوتها ويمتد الى اخر المجلس الا اذا ابطلته صريحا او دلالة بان مكنته من
نفسها ونحوه وانما يفارق هذا الخيار خيار المخيرة بوجهين احدهما
ان الفرقة بخيار العتق لا يكون طلاقا وفي المخيرة يكون طلاقا لانه يثبت
بتسليط الزوج وهو اهل للطلاق والثاني ان خيار العتق يعذر فيه
بالجهل بخلاف المخيرة اذ الامة مشغولة بخدمة المولى فلا تتفرغ لعلم
الاحكام بخلاف الحرة وعلى هذا لو كانت المخيرة امة ينبغي ان تعذر
بالجهل لو علمت بالعتق لا بخيار العتق لا يبطل بقيامها وهو قول الكرخي
ومشايخ بخارى قال صاحب جامع الفصولين اقول هذا اشارة الى ان فيه
خلافا قاضيخان وانما يفارق هذا الخيار خيار المخيرة من وجه واحد

وهو ان الفرقة بخيار العتق لا يكون طلاقا وبخيار البلوغ يكون طلاقا ح
كما يثبت لها خيار العتق منكوحة قلنا بعدة الرجعي والامة لو كانت صغيرة
لا تتصرف بحكم الخيار فسخا او اجازة ما لم تبلغ وكذا وليها فاذا بلغت خيرها
القاضي خيارا بالعتق لا البلوغ جس ثم الفرقة بهذا الخيار ان كانت قبل الدخول
لا يلزمه المهر لمجيئها من قبل المراة وان بعد الدخول يجب كل المهر وانما يثبت
لها خيار العتق لو زوجها المولى او تزوجت باذنه ولو بلا اذنه فلا خيار
لها خ اختارت نفسها بلا علم الزوج يصح وقيل لا يصح في غيبة الزوج
ج اما الخيار بعدم الكفاءة فلو تزوجت بغير كفو فللاولياء فسخه
وهذا التفريق لا يتم الا بقضاء وقبل القضاء فالنكاح قائم بكل احكامه
من طلاق وظهار وتوارث وخيار الولي لا يبطل بسكوته ولا بالامتناع
عن طلب التفريق وان طال الزمان ما لم تلد در وغرر اما اذا ولدت
فليس للاولياء حق الفسخ كيلا يضيع الولد بعدم مربيه كذا في
الخانية والخلاصة ولكن ذكر في مبسوط شيخ الاسلام ان المراة
اذا زوجت نفسها من غير كفو فعلم الولي فسكت حتى ولدت اولادا
ثم بدا له ان يخاصم في ذلك فله ان يفرق بينهما اذ السكوت انما جعل
رضا في النكاح في حق البكر نصا بخلاف القياس كذا في النهاية انتهى
يقول الفقير الظاهر ان ما في المبسوط قياس وما في الخانية وغيرها
استحسان اذ هو لا رفق نظرا الى جانب الولد كما مر انفا ح والتفريق
بالخيار بعدم الكفاءة فسخ لا طلاق حتى لو كان قبل دخوله سقط كل
المهر لا بعده وعليه نفقة العدة فان اجاز الولي بطل حقه وكذا لو اخذ
مهرها ولو زوجها وليها بغير كفو ثم افترقا ثم زوجت نفسها من
هذا الزوج بغير وليها فللولي ان يفرق بينهما اذ الرضا في عقد لا يدل
على الرضا في عقد اخر يقول الفقير وهذا الدليل لا يتم به المرام كما لا يخفى
على ذوي الافهام قال ولو زوجها الولي بغير كفو فطلقها رجعيا ثم
راجعها لم يكن له التفريق بينهما قاضي خان طلقها غير الكفو طلاقا
بائنا ثم تزوجها بلا اذن وليها فللولي ان يفرق بينهما ولو زوجها
احد الاولياء بغير كفو فليس لهذا الولي ولا لغيره حق الفسخ ويكون
ذلك لمن قنـ تزوجت بغير كفو ورضي به بعض الاولياء ليس للباقي
فسخه اذ العقد وقع مصلحة بل انه لم يجز ابطاله الا اذا كان اقرب
فيكون له نقضه ط للولي الابعد نقضه اذا غاب الاقرب غيبة منقطعة
الا اذا برهن الزوج ان الاقرب زوجها وانتصب الابعد خصما عن
الاقرب في اقامة البينة لانه خصمه ابن الهمام الغيبة المنقطعة
في جواز تزويج الولي الابعد عند غيبة الاقرب ان يكون الاقرب في موضع

لاتصل

لا تصل اليه القوافل في السنة الا مرة واحدة وهو اختيار القدوري
ومن المشايخ من قال ان يكون منتقلا من موضع الى موضع لا يوقف على اثره
ويكون مفقود الاثر وخبره وقيل اذا كان في موضع يبلغ الكرا اليه دفعة
واحدة فليس غيبة منقطعة او بدفعتين فمنقطعة وقيل اذ في مدة السفر
لانه لا نهاية لاقصاه وهذا اختيار بعض المتاخرين منهم الامام النسفي والصدر
الشهيد وغيرهما قالوا وعليه الفتوى قال الامام السرخسي الاصح انه اذا كان
في موضع لو انتظر حضوره واستطلاع رايه يفوت الكفو وعن هذا قال القاضي
خان في الجامع الصغير لو كان مختفيا في المصر بحيث لا يوقف عليه يكون
غيبة منقطعة وهذا احسن لانه انظر وفي النهاية وعليه اكثر المشايخ منهم
الامام محمد بن الفضل وفي شرح الكنز اكثر المتاخرين على انه اذ في مدة السفر
ولا تعارض بين اكثر المتاخرين واكثر المشايخ والاشبه بالفقه قول اكثر المشايخ
ط وقبض المهر مع تجهيزها رضي ومجرد القبض قيل رضي وقيل لا ما لم يجهزها
منه ولو خاصم زوجها بنفقتها او ببقية مهرها فهو رضي استحسانا
اذا كان عدم الكفاءة ثابتا عند القاضي قال صاحب جامع الفصولين
اقول على هذا ينبغي ان يكون قبض المهر مع التجهيز على هذا التفصيل جس
تزوجت بغير كفو فلها الامتناع عن الوطء حتى يرضى الولي وكفاءة النساء
للرجال غير معتبرة عند الامام خلافا لهما كذا خز ويخاصم في الكفاءة ذو الرحم
المحرم منها وتبعوا الحصر ويخلو في اذ التار يلحق الولي وهذا اولى كذا من وذكر في
خ ان الفسخ للاولياء من العصبة در وغرر الكفاءة تعتبر نسبا في العرب
فان العجم ضيعوا انسابهم قريش وسواهم من العرب اكفا والعجم اكفا وتعتبر اسلاما
ايضا فمسلم بنفسه ليس كفوا لذي اب واحد فيه والابوان فيه كالاباء وتعتبر حرية
ايضا فعبد او معتق ليس كفوا لحرة اصلية ولا معتق ابوه كفوا لذات ابوين
حرين وتعتبر ديانة ايضا فليس فاسق كفوا لصالحة او بنت صالحة وتعتبر
مالا ايضا فعاجز عن مهر معجل ونفقة ليس كفوا للفقيرة ولا تعتبر الكفاءة غنى
في الاصح اذ كثرة المال غدو ورواح فالقادر عليهما كفو لذات اموال عظام وتعتبر
حرفة ايضا فمثل حائك وحجام وكناس ودباغ ونحوها ليس كفوا لعطار وبزاز
والعجمي العالم كفو للعربي الجاهل اذ شرف العلم فوق شرف النسب والعالم
الفقير العجمي كفو للجاهل الغني وللعلوية اذ الفروع كفو للعربي ابن الهمام
لم يذكر صاحب الهداية الكفاءة في العقل وذكره الولوالجي قال بعضهم لا رواية في اعتبار
العقل في الكفاءة واختلف فيه فقيل تعتبر لانه يفوت بعدمه مقصود النكاح
وقيل لا لانه عرض ولا تعتبر الكفاءة في السلامة من العيوب التي يفسخ بها
العيوب كجنون وجذام وبرص وبخر ونحوها لا عند م في جذام وجنون وبرص
اذا كان بحال لا تطيق المقام معه والحق اعتبار الكفاءة في العقل على قول محمد

لما ان الذي يلي التفريق او الفسخ هو الزوجة لا الولي وكذا في اخويه عند لس واما
خيار البلوغ فيثبت للاب والجد لو زوج صبيا او صبية فبلغا فلهما خيار الفسخ
عند الامام ومحمد لا عند ابي يوسف ولو زوجهما امهما او القاضي ففي الامام
روايتان والظاهر الخيار ذ المعتوهة لو زوجها اخوها او عمها فعقلت فلها
الخيار لو زوجها الاب او الجد او الابن لا الاب ولو زوجها ابنها فلا رواية عن الامام قالوا
ينبغي ان لا يكون لها الخيار كالاب وعن محمد لها الخيار ذ ولو زوج امته الصغيرة
ثم عتقت وبلغت فلها خيار العتق واختلف هل لها خيار البلوغ فيه والصحيح
عدمه اذ ولاية المولى فوق ولاية الاب ثم خيار البلوغ يفارق خيار العتق بوجوه
منها انه يثبت للذكر والانثى وخيار العتق للانثى فقط ومنها ان خيار العتق
لبكر لا يبطل بسكوتها بل يمتد الى اخر المجلس حتى لو بلغت وهو لم يفسخ ساعة ما بلغت
بطل خيارها وان كان المجلس قائما لكن يشترط علمها بالنكاح لا بثبوت الخيار [illegible]
الامة البكر اذا اعتقت ولم تفسخ لا يبطل خيارها ما دام المجلس قائما ذ وفي خ
خيار البلوغ للثيب والغلام يمتد الى ما وراء المجلس في الروايتين ولا يبطل
الا بابطال صريحا او بما يدل على الرضا قال صاحب جامع الفصولين اقول
في شرح الهداية جعل الاشتغال بعمل اخر مبطلا للخيار وهذا دليل ان خيار
البلوغ يقتصر على المجلس فلو قال الغلام نقضت النكاح ونوى طلاقا فعن الامام
انه طلاق وان ثلاثا فثلاث ومنها ان الفرقة بالبلوغ لا تثبت ما لم يقض القاضي
وتثبت في العتق بقولها اخترت نفسي ثم في تفريق القاضي لها كل المهر لو كانت
مدخولة والا تسقط كله ثم هي فرقة لا طلاق سواء كان من الرجل او المرأة قاضيخان
الفرقة بخيار البلوغ وخيار عتق وخيار عدم الكفاءة لا تكون طلاقا ثم خيار البلوغ
اذا ثبت للثيب لا يبطل الا بابطال صريحا او بالتمكين من الزوج او طلب المهر
او طلب فرض النفقة بخلاف خيار العتق وخيار المخيرة فان ذلك يبطل بالقيام
عن المجلس بح ولو خلا بها بعد البلوغ وهي ثيب هل يبطل برقاع وطلبه او بطلب
فرض نفقة ينبغي ان يبطل لانه ذكر في فط الثيب البالغة لو زوجها وليها
فخلا بها زوجها برضاها فهو اجازة منها لا رواية فيه وعندي انه اجازة
صبية زوجت نفسها ثم بلغت فدخل بها برضاها ينبغي ان يكون اجازة على
ما ذكر في فط يقول الحقير وفي الفتاوى العترية اذا فسخ النكاح بخيار البلوغ
ان كان بعد الدخول يجب كل المهر وان كان قبل الدخول يسقط كل المهر لان الفرقة
بخيار البلوغ فسخ من كل وجه وفي شح احد الزوجين تارك النكاح في الصبي
والجنون [illegible] وهو منه لا نكاح بينهما فلو زوجها ثم كبرت فهي رضا واجازة
قال صاحب جامع الفصولين اقول هذا يستقيم اذا كان العاقد غيره اما اذا
كان العاقد هو المجنون او الصبي الذي لا يعقل فلا حس صبية زوجها عمها
فبلغت فهي على خيارها ما لم ترض بنكاح نصا او دلالة بجماع او طلب نفقة

اما لو علمت منه طعامه او خدمته كما كانت فهي على خيارها لانه ليس برضى
ومنها ان الجهل بخيار العتق عذر لا الجهل بخيار البلوغ فلو لم تعلم به لا تعذر
حتى لو بلغت وهي بكر وسكتت وقالت لم اعلم بالخيار فلذا سكتت وقال
الزوج لا بل علمت فالقول للزوج ويبطل خيارها خ بكر بلغت بالليل
ولم تقدر على الاشهاد وقال محمد لما رأت الدم اخترت نفسي ونقضت
النكاح فاذا اصبحت تشهد وتقول رأيت الدم الساعة واخترت
نفسي فقيل له ايسعها ذلك قال نعم لانها لو اخبرت انها رأت الدم
في الليل واختارت نفسها لا يقبل قولها ويبطل خيارها قال
صاحب جامع الفصولين اقول ولهذا ان الكذب مباح وان كانت
عبارة الا ثمة المستثناة يقول الحقير ويؤيده ما في مجمع الفتاوى
اذ من الكذب ما هو مباح لاحياء حقه ولدفع الظلم عن نفسه كالشفيع
يعلم البيع في جوف الليل ولا يمكنه الاشهاد فيقول علمت الان وكذا
صغيرة بلغت في جوف الليل وتختار نفسها من الزوج انتهى خلاصة
يجوز الكذب في ثلاثة مواضع في الصلح بين الناس وفي الحرب ومع امرأته
خ وعن محمد لو قالت عند الشهود او القاضي نقضت النكاح حين بلغت
يقبل قولها ولو قالت بلغت امس ونقضته لا يقبل ولو قالت لم اعلم
بالنكاح الا الان ونقضته يقبل قولها وقال صاحب جامع الفصولين
اقول في مسألة امس والليل ينبغي ان يقبل قولها مع اليمين لانها قد تبلغ
بلا اختيار في وقت يتعذر فيه الاشهاد وتكليف الاشهاد فيه حرج
والحرج مدفوع شرعا والضرورات مستثناة عن قواعد الشرع
فينبغي ان يقبل قولها وان اضافته الى الماضي وهذا اولى من تجويز الكذب
قال وسيجيء قريبا فيما يأتي من ط ان فيه اشارة الى ما قلنا وينبغي
ان تكون الشفعة كذلك يقول الحقير قوله في مسئلة امس والليل
يقبل الى الماضي محل نظر ويأتي وجه ذلك بعد نصف صحيفة تقريبا
قاضيخان لو بلغت في مكان ينقطع عن الناس فبعثت خادما [illegible]
لتأتي بشهود وتشهدهم يبطل خيارها الا ان يكون على الفور وفي فصل
اذا وجدت شهودا فلو بلغت بحيض تقول حضت الان ونقضته فاشهدوا
عليه ولو بلغت باحتلام او مني تقول لما بلغت نقضته فاشهدوا او تقول
اشهدوا اني بلغت ونقضته فان قالوا متى بلغت تقول كما بلغت نقضته
لا تزيد على هذا فانها لو قالت بلغت قبل هذا ونقضته حين بلغت لا تصدق
ط خيار البلوغ كالشفعة فانها كما بلغت ينبغي لها ان تختار نفسها كالشفيع
وتشهد على النقض لو عندها من تستشهد والا تخرج الى الناس
وتختار وتشهد ولو لم تختر في بيتها حتى خرجت للاشهاد بطل خيارها

ولا اشهاد ولا يشترط لاختيارها نفسها لكن شرط لاثباته بينة فيسقط اليمين
عنها وتحليفها على اختيارها نفسها كتحليف الشفيع على الشفعة فان قالت
للقاضي اخترت نفسي حين بلغت وحين بلغت طلبت الفرقة صدقت مع اليمين
ولو قالت بلغت امس وطلبت الفرقة لا تقبل وتحتاج الى البينة وكذا
الشفيع لو قال طلبت حين علمت فالقول له ولو قال علمت امس وطلبت لا يقبل
ويكلف اقامة البينة قال صاحب جامع الفصولين فالقول قوله ولا اشهاد
لا يشترط الى قوله مع اليمين فيقتضي ان يصدق مع اليمين في مسئلة امس ايضا
لان قوله للقاضي حين بلغت طلبت الخ اخبار عن الماضي لا عن حاله عند
القاضي ولهذا احتاج الى البينة لانه جعل البلوغ الان في مجلس القاضي
فينبغي ان يستوي هو وقولها امس في الحكم بنوب التحير فيه بحث اذ قد
تسبق في فصل التحليف لها لو قالت بلغت امس الخ لا تصدق بلا بينة لا لها ما
اختيارها الى الماضي فحكت ما لا تملك استينافه حالا ومن حكى ما لا يملك
استينافه في الحال لا يصدق بلا بينة واذا اطلقت ولم تضف الى الماضي
بان قالت حين بلغت اخترت نفسي فقد حكت ما تملك استينافه حالا
فتصدق باليمين انتهى قال العجب انه كيف نسي ما قدمت يداه وزلت
في مثل هذا الامر قدماه ح لو بلغت وقالت الحمد لله اخترت نفسي فهي على
خيارها وينبغي ان تقول في فور البلوغ اخترت نفسي ونقضت النكاح فبعده
لا يبطل حقها بالتاخير حتى يوجد التمكين ونحوه بكر استامرت فسكتت ثم
علمت ان الاب زوجها من فلان فردت صح بقول الحنفي لا شك ان هذا في
بكر بالغة لا البكر مطلقا فانما لم يبينه لظهوره وقال ولو ثبت للبكر خيار
بلوغ وشفعة تقول طلبت الحقين ثم تبدا بتفسيره لاختيار وقيل بالشفعة
وتبدا الثيب بالشفعة لان خيار البلوغ للثيب يمتد كما مر نص بلغت
بكر فقالت رددت كما بلغت وقال زوجها سكتت فالقول له وكذا لو قال
طلبت الشفعة كما سمعت وقال المشتري سكت فالقول له ولو قالت البكر
لم ارض بالنكاح وقال الزوج رضيت فالقول لها عندنا قاضيخان
بالغة زوجها ابوها فبلغها الخبر فخاصمته الى القاضي فادعى الزوج انها
سكتت حين علمت فقال لا بل رددت فان قالت رددت حين علمت فالقول لها
وان قالت علمت بالنكاح يوم كذا فرددت وقال الزوج لا بل سكتت فالقول
له صغيرة زوجها غير الاب والجد اب الاب فاختصمت مع زوجها بعد
بلوغها وهي بكر فقالت اخترت الفرقة وكذبها الزوج لا يقبل قولها
الا ببينة واذا اختلفا في الحال فقالت بلغت الان واخترت الفرقة
وقال الزوج لا بل بلغت قبل هذا او سكت فالقول لها ولو ادعت انها كانت
ثيبا وقت البلوغ لا يبطل خيارها الا بالرضى صريحا او دلالة نحو التمكين

وتجبر ولد خ لو اختار احدهما الفرقة ورد النكاح بخيار البلوغ لم يكن
ردا ولا يبطل به العقد ما لم يحكم به القاضي فيتوارثان قبل الحكم
بخلاف النكاح بعد البلوغ فانه يبطل برده خص حكم الايلاء والطلاق
وغيرهما قايم بينهما ما لم يفرق القاضي وكذا الخيار بعدم الكفاءة ح
كل فرقة تحتاج الى الحكم يجز الحكم عند غيبة الزوج كخيار البلوغ
والتزويج من كفو والفرقة بلعان وعنة وجب واباء عن الاسلام م
وكل فرقة لا تحتاج الى الحكم فتصح بغيبة الاخر كخيار مخيرة وخيار عتق
وامر باليد ولو خلع وشرطها الخيار جاز عنده لا عندهما ولا يجوز ولو شرط
له الخيار لم يجز وفاقا خلاصة الفرقة التي تحتاج الى القضاء خمسة
فرقة الجب وعنة وهي طلاق وفرقة بخيار البلوغ وهي فسخ وفرقة
بعدم كفاءة ونقص المهر وهي فسخ وفرقة باللعان وهي طلاق والخامس
اذا اسلمت الذمية يعرض الاسلام على زوجها الذمي فان ابى فرق بينهما
ويكون طلاقا عندهما وعند س يكون فسخا جص خلعها بخيارها ولم
يرد فان اختارت بالمجلس فلها ما اختارت وان سكتت فيقال ان
الطلاق واقع والخلع ثابت م اختلعا وقالت ان لها او له الخيار ثلثة
ايام وبعده ايام يكون الخلع باطلا فتستقبل العدة ولو ترد فهو كخلع
بشرط الخيار لها حيث يجوز واما الخيارات التي تثبت في عقود
تحتمل الفسخ انواع منها خيار شرط وتعيين ورؤية وعيب خزانة
اما الخيارات التي تثبت في العقود التي تحتمل الفسخ كبيع واجارة
وقسمة وصلح عن مال فانواع تذكر في مواضعها د من عزر خيار
الشرط ان يكون العاقد مخيرا بين قبول اصل العقد ورده وخيار
التعيين ان يشتري احد شيئين او ثلاثة على ان يعين ايا شاء وهذان
الخياران يمنعان ابتداء الحكم وخيار الرؤية يمنع تمام الحكم وخيار العيب
يمنع لزوم الحكم صح شرط الخيار في البيع لهما او لاحدهما د من عزر
ولغيرهما كما سيأتي صح موقتا بثلاثة ايام او اقل وان شرط اكثر
فسد البيع عند الامام وزفر والشافعي وعند ابي يوسف ومحمد لو ذكرا
وقتا معلوما كشهر وسنة واكثر يجوز د من عزر ولو قال العاقد لي
بالخيار اياما او قال ابدا فسد البيع وفاقا د من عزر شرط
الخيار احد المتعاقدين لغيرهما جاز فاي الثلاثة اجاز او نقض صح ع
استحسانا لنيابة الغير عن العاقد وان اجاز احد من الاصيل والنايب
ونقض الاخر فالاول اولى وفي معتبة كلاهما الشعل لي صر خيار الشرط
يثبت في بيع فاسد كجايز لا في الصرف والسلم حتى لو شرط فيهما لاحدهما
بطل العقد صر مرح وفي تتمة انما في بيع واجارة وقسمة وصلح عن

مال بقيمته وكتابة وخلع وعتق على مال شرط الخيار للمرأة والقن يصح
عند الامام واما للزوج والمولى فلم يصح وفاقا وكذا جاز شرطه
للراهن لا للمرتهن اذ له نقض الرهن متى شاء بلا خيار ولو كفل بنفس
او مال او شرط الخيار للمكفول له او للكفيل جاز ولو استاجر بخيار
له ثلاثة ايام جاز كبيع ولو فسخ في الثالث هل يجب على المستاجر
اجر يومين افتى صط انه لا يجب لانه لا يتمكن من الانتفاع بحكم الخيار اذ
لو انتفع بطل خياره فصط شرط الى الليل او الظهر او الى ثلاثة ايام
فله الخيار في كل الليل ووقت الظهر وثلاثة ايام ولا ينتهي ما لم تمض
الغاية عند الامام وقالا لا تدخل الغاية في الخيار وسيأتي في الغاية تفصيل
لبحث الغاية في الفصل الاول في نقدها ولو باعه بخيار ولم يبين المدة
فسخ البيع وفاقا فان ابطل ذو الخيار خياره في ثلاثة ايام عاد الى الجواز
عندهما لا عند الامام وزفر ثم لو شرط لهما في البيع لا يثبت حكم العقد
اصلا ولو لاحدهما لا يثبت في حق من له الخيار كذا خ وفي بس لو باع بشرط
اكثر من ثلاثة ايام فسد البيع عند الامام فان اجازه ذو الخيار في
الثلاثة او سقط الخيار بموت القن او حرره المشتري او احدث فيه ما
يوجب لزوم العقد فالبيع جائز عند الامام وعليه الثمن ولو كان الخيار
للمتبايعين فمات احدهما لزم البيع من جهته والاخر على خياره ولو صرح في وقت
الخيار ثم البيع فصط تبايعا فلما افترقا قال البائع للمشتري خيرتك شهرا
او ثلاثة ايام قالا يتخير من ساعته شهرا او ثلاثة ايام وقال الامام
يتخير كما قالا ويفسد به العقد فيما شرطا اكثر من ثلاثة ايام ولو الحقا
بعقد صحيح كان الخيار شرطا فاسدا ابطل الشرط ولا يفسد به العقد
عندهما وقال الامام يلتحق به الشرط الفاسد ويفسد به العقد ولو
الحقا بعقد صحيح شرطا يلتحق به وفاقا درر غرر شرى على انه لم ينقد
الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع صح والى اكثر لا الا ان ينقده في الثلاثة ولا
يخرج المبيع بخيار البائع عن ملكه فان قبضه المشتري فهلك ضمن قيمته
ويخرج بخيار المشتري فان هلك ضمن الثمن وذو الخيار يخير بلا علم صاحبه
ولا ينقض بيعه وان نقض فلو علمه الاخر في المدة انتقض والا تم العقد
قاضيخان لو تخير البائع لا يخرج المبيع عن ملكه عندنا ويخرج الثمن من ملك
المشتري ولا يدخل في ملك البائع عند الامام وعندهما يدخل ولو تخير المشتري
لا يخرج الثمن عن ملكه وفاقا ويخرج المبيع عن ملك البائع ولا يدخل في
ملك المشتري عند الامام وعندهما يدخل بس هلك المبيع في يد المشتري
فلو كان الخيار للبائع ينتقض البيع ويلزم المشتري قيمته ولو للمشتري يلزم
الثمن ويتم البيع بس هلك المبيع قبل قبضه بيعا باتا او بخيار بافة سماوية

او بفعل

او بفعل البائع او بفعل المبيع يبطل البيع ولو بفعل المشتري يصير
قابضا ولو بفعل اجنبي يتخير المشتري ان شاء فسخ البيع او اجازه وضمن
المتلف وسيأتي في تفصيل هذا المبحث قبل الصلح عن العيوب
فلينظر ثمة خ نقض المخير البيع بغيبة الاخر لم يجز قوله ان يرضى
بفعله وهذا عند الامام ومحمد وقال ابو يوسف وزفر والشافعي يجوز
خ نقضه بغيبة الاخر يتوقف وعند الامام ومحمد فان علم به الاخر
في مدة الخيار جاز والا لا هذا في فسخ بقول فلو فسخ بفعل جاز بلا
بع علم الاخر وفاقا وهو ان يتصرف في المبيع ببيع او وطء فان كان الخيار للبائع
يجعله لذلك فسخ البيع وللمشتري فهو اجازة وان اجاز بحضرة الاخر
جاز وفاقا وخيار الرؤية على هذا الخلاف والمراد بالحضرة العلم
لا نفس الحضور حتى لو علم الاخر في المدة صح الفسخ رضي به او لا وان لم
يعلم حتى مضت المدة لا ينفسخ ولو كان الخيار لمشتريين ففسخ احدهما
بغيبة الاخر لم يجز بس شريا بخيار فاختار احدهما رده والاخر
امساكه ليس لاحدهما ان يرد حصته دون الاخر صر هذا عند الامام
وقالا له ذلك وكذا لو شريا قنا ولم يرياه فوجدا عيبه قبل قبضه
فان اراد احدهما رده فهو على هذا الخلاف جع الفسخ بخيار شرط ورؤية
وعيب اذا كان قبل القبض فسخ من الاصل بيعا او دونه كذا في بس
المخير اذا اختار الرد او القبول بقلبه فهو باطل لتعلق الاحكام بالظاهر
لا بالباطن صر لو كان الخيار للمشتري ينفذ البيع باجازته قولا او فعلا
بتصرفه وبموته وبمضي المدة وبصيرورة المبيع بحال لا يمكن فسخه
كتلفه ونقصان يسير او فاحش بفعل المشتري او البائع او الاجنبي
او بافة سماوية وقال ابو يوسف الخ او قيل هو على قول محمد لو تعيب
في يد المشتري بفعل البائع لا يبطل خيار المشتري ح باع بخيار فوهب
او رهن وسلم او اجر او باع او فعل بالمبيع ما يدل على استبقاء الملك
كان نقضا للبيع علم به المشتري او لا فقط شرى قنا بخيار فحلق
راسه فهو رضى لا لو امره اشترى امة بمشط او دهن او لبس ولو شرى ارضا
مع حرثه فسقاه او فعل منه شيئا او حصده او عرض المبيع للبيع
بطل خياره لا لو عرضه ليتقوم ولو اسكن الدار شخصا باجرة
او بدونها او رمّ منه شيئا فهو رضى فصط لو اسكن رجلا باجر يبطل
خيار الرؤية لا لو بلا اجر ولو تصرفوا فيه الدابة او اخذ منه لم يبطل
خ استخدم الخادم مرة ولبس ثوبا مرة وركب دابة مرة لم يبطل
خياره ولو فعله مرتين بطل فصط ركب دابة ليسقيها او ليردها
على بايعها بطل خياره قياسا لا استحسانا كذا في شراه بخيار

فقبضه او نقد ثمنه لم يبطل ولو لم يره فلما رآه قبضه او نقد
ثمنه بطل خياره وكذا لو تخير البايع فدفع المبيع الى المشتري لا يبطل
خياره ولو للمشتري فابرأ البايع عن ثمنه لم يجز ابراؤه عن المشتري
بقية البراءة يخير بين رده واخذ كذا عن محمد ونساء انه لم يجز ابراؤه
فهو قول ابي يوسف فصط ابراه عن الدين على انه بالخيار بطل الخيار
لا الابراء لانه اسقاط والساقط لا يحتمل الفسخ وكذا في الهبة لا يبطل
الخيار لا الهبة وكذا الوقف والوكالة على انه بالخيار فله ولاية الرجوع
مجـ وقفه على انه بالخيار بطل الوقف ولو جعل ارضه مسجدا على انه
بالخيار بطل الخيار لا المسجد مز تخير البايع فسلم مبيعه الى مشتريه
لا على وجه التمليك بطل خياره لا لو على وجه الاختبار شي باع شيا بخيار
فقط بيا من ثمنه فعلى قياس مسئلة الابراء ينبغي ان يبطل خياره
خ شري وقبض فقال بايعه بعد ايام انت بالخيار فله الخيار
ما دام في المجلس وهو كقوله لك اقالة هذا البيع ولو قال انت بالخيار
ثلاثة ايام فله الخيار ثلاثة ايام هو الصحيح ذ وخيار رد مع الامة
المبيعة الى المراشة لا يبطل خيار بايعها كان او مشتريا فصط وكيل
البيع او الوصي لو باع بخيار او المالك بنفسه باع بخيار لغيره فمات البايع
او الموكل اورث الخيار وقام بتم البيع في كل ذلك لكل منهم حق في الخيار والخيار
كالموت صص شري بخيار فاراد رده فاختفى البايع قيل للمشتري
نصب خصم عن البايع ليرده عليه وقيل لا وهذا ومسئلة الاعذار قد مر
في اول الفصل الخامس فلينظر ثمة خلا شرى شيا فزاد في يده زيادة متصلة
متولدة كجمال وسمن وبرء والجلاء بياض عن العين يمنع الرد ويلزم البيع الا عند
محمد ولو منفصلة لم تتولد كصبغ وخياطة ولت سويق بسمن وبناء وغرس
وغرس شجر او منفصلة متولدة كثمر وولد وارش ولبن وعقر وصوف
يمنع الفسخ وفاقا ولو منفصلة لم تتولد ككسب وكسب وهبة وصدقة
لا يمنع وفاقا فان اجاز المشتري فهي له والا فكذا للعقد عنهما وعند الامام
يرد على البايع حج اجمعوا على ان خيار شرط وعيب لا يبطل بالتوكيل
بالقبض صح الفسخ بخيار شرط ورؤية عيب لو قبل القبض فهو فسخ
من الاصل بقضا او بدونه ذ لو بعده لا يورث خيار شرط ورؤية
وتعيين عيب وان اختلف المتعاقدان في اشتراط الخيار او في مضي
مدته او في قدر مدته فالقول للمنكر بيمينه **خيار التعيين**
دفي بس له صورتان احداهما لو شرى ثوبين على انه بالخيار ايهما شاء يرد
الاخر في ثلاثة ايام جاز والثانية شرى بخيار واراد رده على بايعه
بحكم خيار الشرط فقال ليس المبيع هذا وقال المشتري هو فذلك فالقول

المشتري

المشتري بيمينه قال صاحب جامع الفصولين اقول الاظهر في الثاني
الا ان يحمل لو اراد رده بعيب فقال ليس المبيع هذا وقال المشتري
هو فذلك صدق البايع بيمينه فعلى هذا ينبغي ان يكون القول للمشتري
في مسئلة خيار العيب كما في خيار الشرط والحاصل ان خيار الشرط
وخيار العيب ينبغي ان يتحدا حكما بقول الخصم قوله ينبغي لا ينبغي لان وجه
كون القول للمشتري في المسئلة الاولى هو ان البايع قد كان معترفا
بثبوت حق الرد للمشتري لكنه يدعي عليه ايجاب غير ما باعه والمشتري
ينكر ووجه كون القول للبايع في المسئلة الثانية هو ان المشتري
يدعي عليه حق الرد بعيب والبايع ينكر والقول للمنكر بيمينه في جميع الصور
فظهر الفرق واتضح الحق والله اعلم ويدل على اختلاف حكمي المسئلتين
ما في فتاوى قاضيخان شري ثوبا بخيار يوما وقبضه ثم اراد رده بخيار
وفيه عيب فقال البايع ليس هذا ثوبي وقال المشتري لا بل هو ثوبك
قال الامام وابو يوسف القول للمشتري والبينة للبايع وكذا لو كان
الخيار للبايع وكذا لو لم يكن في البيع خيار شرط واختار ان يرده بخيار
الرؤية وان كان يريد الرد بالعيب فالقول للبايع بس ولو لم يقبض
المبيع فاراد المشتري ان يجيز البيع وياخذ المبيع من بايعه فقال
ليس المبيع هذا وقال البايع هو ذلك لم يذكر محمد قالوا ينبغي ان يكون
القول للبايع كما لو ادعى بيع هذا وانكر البايع اصلا هذا اذا كان الخيار
للمشتري فلو للبايع فان كان مقبوضا واراد البايع اخذه فقال المشتري هو
هذا وقال البايع ليس هذا فالقول للمشتري بيمينه ولو لم يكن مقبوضا
فاراد البايع الزام البيع في عين فقال المشتري ما اشتريت هذا فالقول
للمشتري فصط يجوز خيار التعيين في جانب البايع كما يجوز في جانب
المشتري فله ان يلزم ايهما شاء وان هلك احدهما او تعيب في يد البايع
فله ان يلزمه الاخر بحصته ولو قبضهما المشتري فالخيار له ويورث خيار
التعيين لا الشرط ح ويورث خيار العيب لا الشرط والرؤية ذ زر طر
لا يورث خيار شرط ورؤية وتعيين بل يثبت الخيار في التعيين
للوارث ابتداء لاختلاط ملكه بملك الغير فاذا بطل الخيار لزم البيع
والنقد ولا يورث خيار العيب بل المورث استحق المبيع سالما فكذا وارثه
لقيامه مقامه ولهذا يثبت له الخيار فيما تعيب في يد البايع
بعد موت المورث فان لم يثبت للمورث زيلعي صح خيار التعيين
فيما دون الاربعة وهو ان يبيع احد الشيئين او الثلاثة على ان
ياخذ ايهما شاء لا يجوز في الاربعة وهذا استحسان وقال
زفر والشافعي لا يجوز اصلا وهو القياس لجهالة المبيع وجه الاستحسان

ان الحاجة اليه متحققة فقط وان تعيبت احد المبيعين في يد المشتري
والخيار للبايع فله الزام ذلك ولو اجاز البايع كذلك فلا شي له على
مشتريه من ضمان نقصانه ولو كان الخيار للمشتري فهلك احدهما
في يد البايع اخذ المشتري الباقي ان شا وخيار التعيين لم يجز الا موقتا
بثلاثة ايام ويلزمه احدهما الا ان يكون مع ذلك خيار الشرط فيكون
المبيع مضمونا بالثمن وغيره المبيع امانة ويجوز خيار التعيين في البيع
الفاسد ايضا الا انهما متى ما تقابضا تضمنه بقيمته والباقي كالاول
في البيع الجائز فان ما تقابضا تضمن نصف قيمته كل منهما واما خيار
الروية فيختص بالمشتري في ظاهر الرواية وعن الامام ومحمد ان للبايع
خيار الروية ايضا عبرة بالمشتري ذي فصم خيار الروية وخيار العيب
يثبتان في البيع الفاسد

خيار الروية

ذ في شي هو يثبت
في كل عين ملك بعقد يحتمل الفسخ كبيع واجارة وقسمة وصلح عن دعوى
الاموال اما في عين ملك بعقد لا يحتمل الفسخ بالرد كالمهر وبدل الخلع
والصلح عن قود ونحوها من عقود يكون الرد وو فيهما مضمونا بنفسه لا بما
يقابله فلا يثبت خيار الروية فيها ح يثبت الخيار للبايع في الثمن
لو عينا والكيلي والوزني اذا كان عينا فيهما كساير الاعيان وكذا النقر
من الذهب والفضة ولا في الديون لا يثبت خيار الروية فيما ملك دينا في الذمة
كالسلم والدراهم والدنانير عينا او دينا والكيلي والوزني لو لم يكونا عينا
فيهما كالنقدين لا يثبت فيها خيار الروية اذا قبض ح صح فسخه قبل
الروية لخلل في الرضا لا للخيار ولو ابطل خياره قبل الروية لم يجز
حتى لو رآه بعده فله خيار الروية وكذا بعد الروية اذا سكت ولو ابطل
باللسان لا يبطل ما لم يقل رضيت كذا ط قال صاحب جامع الفصولين
فذكر في ذ انه يبطل بروية وكيل القبض عند القبض عند الامام وهذا
يدل على انه يبطل بالروية فقط لا بمجرد السكوت ولا بالابطال بلسانه ويمكن التوفيق
بالحمل ما في ط على ما قبل القبض وما في ذ على القبض فلو رآه يبطل لو
قبضه والا فلا ما لم يقل رضيت صريحا او دلالة فالصريح قوله
بعد الروية رضيت او اخترت والدلالة ان يراه بعد شرايه فيقبض
او يتصرف فيه تصرف الملاك كما في خيار الشرط فاذا فعل شيا من ذلك
بطل خياره ح الفسخ بخيار روية صح بلا قضا ولا رضا وهو فسخ
على كل حال قبل القبض وبعده شي كذلك لكنه لا يصح الا بحضرة البايع
عند الامام ومحمد وقال س يصح بغيبته ايضا والرضا يصح بغيبته
وفاقا فقط لو فسخ بخيار روية ولم يعلم به البايع حتى هلك المبيع
ينفذ عليه اذ الفسخ لم يتم لان تمامه بعلم البايع به ويحلف البايع انه

لم يعلم فسخه ذ شرى محدودا او قبضه فقال المشتري جميع الحدود
ايقبل قوله ولا يتوقف خيار الروية بوقت بل يبقى الى ان يوجد
ما يبطله ويبطل بما يبطل به خيار الشرط كتدبير وبيع واجارة
ورهن وهبة هداية ما يبطل خيار الشرط من تعيب او تصرف
يبطل خيار الروية ثم ان كان تصرفا لا يمكن رفعه كاعتاق وتدبير
او تصرفا يوجب حقا للغير كالبيع المطلق والرهن والاجارة يبطله
قبل الروية وبعدها لانه لما لزم تعذر الفسخ فبطل الخيار وان
كان تصرفا لا يوجب حقا للغير كالبيع بشرط الخيار والمساومة
والهبة من غير تسليم لا يبطله قبل الروية لانه لا يزيد على صريح الرضا
ويبطله بعد الروية لوجود دلالة الرضا عن شرى ما لم يره فلما رآه
قبضه او نقد ثمنه بطل خياره وكذا خيار العيب فصط شرى ما لم
يره فاجاره قبل قبضه بطل خياره بمجرد الاجارة فلو باع بعد قبضه
قبل الروية ثم رد عليه بعيب بحكم او بما هو فسخ من كل وجه او ذلك
الرهن او نقض الاجارة لم يعد خيار الروية وهو الصحيح ولو باع
بعد الروية على انه بالخيار او عرضه على بيع او وهبه ولم يسلم
بطل خياره لا لو فعله قبل الروية قال صاحب جامع الفصولين
اقول وهذا على انه لا يبطل بمجرد الروية والقبض والا صار ذكر
البيع والهبة مستدركا اذ يبطل بروية وقبض سوا باع او وهب
او لا فان قيل الغرض انه باع او وهبه قبل قبضه فيقال له
التصرف قبل قبضه لم يجز فينبغي ان لا يبطل به الخيار بقول
الخبر الدلالة التي ذكرها بقوله وهذا الخ مسئلة لكن يرد عليه
اشكال عظيم بما مر هنا قبل في ثانية عشر سطرا نقلا عن ذ ونقله
نقلا عن طن وبما ذكر بعضنا وفي فاضيخان في ان من اشترى ما لم يره
نقبضه بعد ما شراه يبطل خياره انتهى فظهر بين هاتين
المسئلتين تعارض وتناقض ولا يمكن التوفيق الا بان يقال لا القبض
يبطل الخيار اذا وقع بعد الروية واما اذا قبض قبل الروية فلا يبطل
ما لم يوجد الرضا صريحا او دلالة ثم انه اعلم فقط باع بخيار لا يبطل به
خيار الروية الا في رواية بخيار المشتري يبطل وكذا لو باع بيعا فاسدا
او هلك بعض المبيع عند المشتري يبطل خياره لان خيار الروية يمنع
تمام الصفقة فاذا تعذر رد بعضه لهلاك او تعيب يبطل خياره
ولو عرض بعضه بعد الروية على البيع او قال رضيت ببعضه
بطل خياره وكذا خيار العيب وكذا لو ان قبضه ورسوله يقول
ينبغي ان عرض بعضه على البيع ليس بالتنافية لما ذكر في فتاوى

قاضيخان انه لو عترض على البيع بقبض المبيع بعد الرؤية بطل
خياره عند محمد لا عند س ث ورؤية الرسول لا القبض لا يبطل الخيار
وفاقا ذ فقبض بعض المبيع مع العلم بالعيب رضا بالعيب ق انه ليس
برضا بالعيب حتى لا يسقط خياره عند س خيار الرؤية يبطل برؤية
وكيل القبض عند الامام لا عندهما كما لو قبضه الوكيل بعد علمه
بالعيب كذا خ ولي ذ رؤية وكيل الشراء كرؤية موكله وفاقا ورؤية
رسول الشراء ليست كرؤية مرسله قالت صح فعلى هذا لو وكله او ارسله
قبل الشراء حتى يراه ثم شراه الموكل او المرسل بنفسه يجب ان يثبت له
الخيار لان التوكيل بالرؤية مقصودا لا يصح ولا يصير رؤيته كرؤية
موكله حتى لو شرى ما لم يره فوكل رجلا برؤيته وقال ان رضيته فخذه
لم يجز والوكيل بالشراء لو شرى ما رآه موكله ولم يعلم به الوكيل فللوكيل
خيار الرؤية لا للموكل وهذا فيما وكله بشراء شيء لا بعينه ففي المعين
ليس للوكيل خيار الرؤية ذ وكله بشراء ثوب بعينه فشرى وقد رآه الوكيل
ليس له ولا لموكله خيار الرؤية وكذا خيار العيب فصط من رأى شيئا
ثم شراه فلا خيار له الا ان تطول المدة فالشهر طويل ع وما دونه قليل
ولو تغير فله الخيار على كل حال ذكا بعينه فاختلفا في دعوى التغير الا بحجة
الا اذا طالت المدة فعليه البينة في التغير وعلى البائع اليمين
وقيل لو رآه غير قاصد شراءه فله الخيار ولو شرى ثوبا ملفوفا قد
رآه قبل وهو لا يعلم انه ذلك فله الخيار ولو رآه ثيابا فرفع البائع
بعضها فشرى الباقي وهو لا يعرف الباقي فله الخيار قاضيخان اختلفا
في الرؤية فقال البائع بعتك ما رأيت وقال المشتري لم اره فالقول
للمشتري بخلاف خيار العيب فلو اراد المشتري الرد بعيب يحدث مثله
عند المشتري فانكر البائع كون العيب عنده فالقول للبائع ذ ثم لو
اختلفا في التغير فقال تغير وقال البائع لم يتغير فالقول للبائع
مع يمينه وعلى المشتري البينة ث شراه وحمله البائع الى بيت المشتري
فرآه ليس له الرد كذا اختاره ث لانه لو رده يحتاج الى الحمل فيصير
هذا كعيب حدث عند المشتري يقول الحقير في الدليل نظر لانه ثبت في
بعد سطر و بعد ان مؤنة رد المبيع بخيار الرؤية على المشتري فعلى
هذا لا يحتاج البائع لا يحتاج البائع الى الحمل الا ان يكون المؤنة
للمشتري مخصوصا بصورة عدم حضور البائع عند المشتري فتامل
فصط مؤنة رد المبيع بعيب او بخيار شرط على المشتري ولو شرى
متاعا وحمله الى موضع فله رده بعيب او رؤية لو رده الى محل
العقد والا فلا فصط شرى تمرا بالري فحمله الى الكوفة قال محمد ليس له

الرد

الرد بعيب يرده الى الري ولو كان مكان التمر اقمشة اشار محمد الى انه يثبت
كمن حيث قال ادى سعرهن عنه وههنا قريبا ولا ادري مجالها ملك المؤنة
ولو شرى امة او متاعا فحمله الى موضع فلا يرده بخيار رؤية الا في محل
العقد سوى في خيار الرؤية يبطل الامة وغيرها ولو شرى ارضا رضا
لزمه فزرعها كان يبطل خياره وكذا لو قال الا كاره رضيت صح تصرف
المشتري في المبيع يسقط خياره الا في الاعارة فانه لو اعارها الارض قبل
ان يراها ليزرعها المستعير لا يسقط خياره قبل الزراعة خ شرى دارا
لم يرها فبيعت دار بجنبها فاخذها بشفعة لا يبطل خياره في ظاهر
الرواية بخلاف خيار الشرط اذ الاخذ بشفعة دليل الرضا وخيار الرؤية
لا يبطل بصريح الرضا قبل رؤيته فلا يبطل بدليله وخيار الشرط يبطل
بصريح الرضا فيبطل بدليله فصط رؤية احد المصراعين او الخفين
او النعلين لا يكفي ف شرى بقرة او شاة فحلبت لبنها بطل خياره
الرؤية ولا الشرط الا عند ابي يوسف ما لم يتلفه وكذا يمنع الرد بعيب
اذ اللبن زيادة متولدة فيمنع الرد رضي به البائع اولا وكذا لو اثمرت
الشجرة فاكل من ثمرها ولو حلب غلة الغنم او الدار فله رد بعيب شي المبيع
اذا كان اشيا متفاوتة لم يكف رؤية احدها كرؤية كلها فله رد الكل صل
خيار شرط ورؤية يمنع تمام الصفقة قبل القبض وبعده فليس له رد بعض
دون بعض لتفرق الصفقة على البائع قبل التمام وخيار العيب
قبل القبض واما بعد القبض فله رد المعيب فقط المشتري لو اجاز العقد
في بعض المبيع دون بعضه بان شرى ثوبين او قنين او نحوهما فقبضهما
فرآهما ورضي باحدهما وقال رضيت بهذا لم يجز والخيار بحاله ولو لم يقل
ذلك ولكن عرض احدهما للبيع لم يكن له ردهما وكذا لو رآهما في بيت البائع
فقبض احدهما فهو دليل الرضا بهما فلا يرد بعاش ذي مي عن الامام لو
رآهما ورضي باحدهما فهو رضى بهما ولو رأى احدهما ورضي لم يكن رضا بهما
ولو شرى دارا فسكنها رجلا بلا اجرة فلا رواية فيه فعلى قياس خيار
الشرط ينبغي ان يبطل خيار الرؤية عند الامام يقول الحقير الظاهر
ان هذا محل نظر وان الصواب ما مر قبله بثلاثة اوراق تقريبا
نقلا عن فصط انه لو اسكن رجلا باجرة يبطل خيار الرؤية لا لو اسكنه
بلا اجرة وقد مر ما يؤيده قبل صحيفتين منقولا نقلا عن الهداية
منقولة وان كان تصرفا لا يوجب حقا للغير الخ فليتنظر فيه وليتأمل
على وجه وجيه بعد فصط لو كان المبيع عدديا متفاوتا او متقاربا
فاكتفى برؤية بعضه كرؤية كله ولو كان ثيابا فعلى ما لا يعرف دون الاول
اصح قاضيخان اذا كان المبيع من العدديات المتفاوتة كالبطيخ

ورمان وسفرجل فيما لم يرا الكل يبطل الخيار مي شرى زقين من سمن
او زيت فنظر في احدهما او حلتين من قطن او حبسا او برا او ثيابا من الحبوب وراى
احدهما ورضي به فليس له رد الآخر الا ان يكون مخالفا للاول فح يأخذهما
او يردهما وقالت المشايخ لو شرى وزنبيلا فلوس من نوع واحد فرؤية
كلها بعضها كرؤية كلها الا ان يكون في بعضه قط لو كان المبيع من نوع واحد
من كيلي او وزني او عددي متقارب فرؤية البعض تكفي قبل هذا اذا لم يتفاوت
وفي عنب الكرم يعتبر ان يرى من كل نوع شيئا وفي النخل يعتبر نوعاهما وفي الرمان
الحامض والحلو يعتبر ان يراهما وفي ثمار غيرها من الاشجار يعتبر رؤية كلها
بخلاف الموضوع على الارض صغ في الكيلي والوزني لو راى الانموذج فسقط خياره
هد ابن نظر الى وجه الصبرة او الى ظاهر الثوب مطويا او الى وجه الجارية
او الى وجه الدابة وكفلها فلا خيار له والاصل في هذا ان رؤية جميع المبيع
غير مشروطة لتعذره فيكتفى برؤية ما يدل على العلم بالمقصود ولو دخل
في البيع اشياء فان كان لا يتفاوت احادها كالمكيل والموزون وعلامته
ان يعرض بالانموذج يكتفي برؤية واحد منها الا اذا كان الباقي اردأ مما راى فح
يكون له الخيار وان تفاوتت احادها كالثياب والدواب لا بد من رؤية
كل واحد والجوز والبيض من هذا القبيل فيما ذكره الكرخي وكان ينبغي ان
يكون مثل الحنطة والشعير لكونها متقاربة خ العددي المتقارب
كجوز ولوز وبيض وتفاح واجاص والكيلي والوزني اذا كان في وعاء واحد او موضوعا
على الارض فهو كشيء واحد فاذا راى منه حفنة او اكثر ورضي به فهو كرؤية كله اذا كان
غير المرئي كالمرئي ولو في وعائين فراى احدهما فالصحيح انه كرؤيتهما لانهما كشيء واحد
فاتفقوا انهما كشيء واحد في حكم العيب حتى لو وجد بما في احد الوعائين عيبا ولو
قبل قبضه اخذهما او ردهما وبعده اخذه برد المعيب فقط قال صاحب
جامع الفصولين اقول هذا بنا في قوله انهما كشيء واحد في حكم العيب فان الشيء
الواحد كالكيلي في وعاء واحد اذا وجد فيه عيبا فله رده كله لا المعيب
فقط يقول الحقير ويجيء في خيار العيب للامام قاضيخان ايضا
ان ما كان في وعائين في العيب بمنزلة شيئين مختلفين فيعين كلامه
هنا فيعرضها فلو وجد النوع فتبين هوان بيان ان الظاهر انهم حملوا في مسألة
الرد بالعيب ما في وعائين قبل القبض في حكم شيء واحد وبعده في حكم القبض
في حكم شيئين فلا منافاة بين الكلامين بلا شك والامر ويؤيد هذا
التوفيق ما نقله المعترض عن قاضيخان ايضا بعده قوله يرد المعيب فقط
من قوله كما لو وجد باحد الثوبين عيبا بعد القبض لان خيار الرؤية
يمنع تمام الصفقة قبل القبض وبعده واما خيار العيب فلا يمنع تمام الصفقة
ح هذا كله اذا كان غير المرئي على صفة المرئي فان لم يكن يتخير خيار الرؤية

فان

فان قال المشتري لم اجده على تلك الصفة وقال البائع هو على تلك
الصفة فالقول للبائع والبينة للمشتري ولو شرى قنا او امة فراى
الوجه ورضي به ولم ير سائر الاعضاء يبطل خياره وان كان المبيع دابة
فعن محمد انه اذا راى الكفل والعجز ورضي به بطل خياره وعن ابي يوسف لا يبطل
ما لم ير وجهه ومؤخره وان كان للحم شاة فلا بد من الجس مع الرؤية
وان شاة قنية فلا بد من النظر الى ضرعها وجسدها ولو منقولا غير حيوان
فان كان الشيء منه مقصودا كالوجه في الصغار ونحوه فله الخيار ما لم ير وجهه
وان لم يكن كذلك كالكرباس اذا راى بعضه ورضي به بطل خياره ولو وجد الباقي مثله
ولو ثوبا يختلف قيمته باختلاف العلم يعتبر رؤية العلم ايضا ولو ثوبا مطويا
فراى موضع الطي كفى ولو اثوابا على عدد كل ثوب لا يبطل خياره اذا الثوب
عددي متفاوت ولو عقارا كفى رؤية خارج الدار او بنائها وان فيه
بنا فلا بد من رؤية الداخل وما هو المقصود منه وبه يفتى بد يعتبر في
الدار ما هو المقصود حتى لو كان في الدار بيتان شتويان وبيتان
صيفيان وبيت طابق يشترط رؤية الكل لا يشترط صحن الدار ورؤية
المزبلة والمطبخ والعلو مقصود كما في سمرقند وبعضهم شرطوا رؤية
العلو وهو الاشبه والاظهر ط شرى دارا واستثنى منه بيتا معينا
لا بد من رؤية المستثنى لان جهالة وصفه تورث جهالة في المستثنى منه قال
صاحب جامع الفصولين اقول لو كان المستثنى معلما بشيء فراى غطاءه وهو يفيد
به يتبين انه يكتفي ان العرض منه معرفة المستثنى منه ولم يتحصل ههنا
لما قلنا م خيار الرؤية لا يثبت في بدل الخلع مسائل الاستصناع
ذي فطي د من الخيار خيار الرؤية في الاستصناع والاستصناع في خف
وقلنسوة وطست وتنور وفقمة وانية من نحاس ونحوه يجوز لتعامل الناس
فيه وينعقد اجارة ابتداء وبيعا انتهاء متى سلم حتى لو مات الصانع
قبل التسليم يبطل ولا يستوفى المصنوع من تركته وينعقد بيعا عند ع
التسليم حتى لو لم يسلم يثبت للمستصنع خيار الرؤية يقول الحقير وقال
ابن الهمام في شرحه للهداية وفي الذخيرة هو اجارة ابتداء بيع انتهاء
لكن قبل التسليم لا عند التسليم فيبنى ما في كتابنا بين تعارض ولعل
الصواب هو الاول لما لا يخفى على من تأمل فالوهم انه فيما للناس فيه تعامل
واما ما لا تعامل للناس فيه كالاستصناع في الثياب فيبطل اصلا بغير
الاجل وفاقا فان ذكر الاجل صار سلما لم يكن للمستصنع فيه خيار الرؤية
كان السلم يقول الحقير قوله وفاقا فقوله في الهداية لكن ذكر
في قاضيخان انه اذا استصنع فيما لا تعامل فيه كالثياب فضرب فيه
اجلا قيل هو على الخلاف ايضا وقيل يصير سلما اجماعا عند الكل انتهى

وجيز للاستصناع جاز استحسانا للتعامل الناس فيه ثم هو بيع
لا مواعدة ويجوز فيما جرت العادة باستصناعه اذا بين الوصف ولم يجز
في ثياب ونحوها بان امر حائكا ان يحوك له ثوبا بغزل من عند نفسه ونحو ذلك
لا يجوز والعقد فيه ليس بلازم ولكل واحد منهما ان يمتنع منه وفيه خيار
الرؤية وعندهما لا حتى لو ليس للصانع خيار ولا يبيعه وتسلمه اذا راه
المستصنع ورضي به وان باعه قبل رؤيته جاز زيلعي لانه لا يتعين الا باختيار
المستصنع وجيز وان ضرب للاستصناع اجلا صار سلما عند الامام
حتى لا يجوز الا بشرائط السلم ولا يثبت فيه الخيار وعندهما يبقى استصناعا
واذا انكر وصفه المستصنع وقال ما امرتك بعمل هذا لا يحلف زيلعي
المراد بالاجل ما يصلح ان يكون اجلا في السلم وقدروا ان اقله شهر على ما ينبغي
بيروان لم يصلح فهو استصناع وان اكثر من ذلك فهو سلم ويختلف ذلك
باختلاف العمل فلا يمكن تقديره بشيء عن الامام الهندواني ان ذكر الاجل من
من قبل المستصنع انه يدعي عليه شيئا لو ادى به لا يلزمه ويكون مخيرا فانكره
لا يحلف خزانه وانما يجوز فيما جرت به العادة منها اواني الصفر والنحاس والزجاج ح
والعيدان والخفاف والقلانس والاوعية من الاديم والمناطق وجميع الاسلحة
ولا يجوز فيما لا يتعامل فيه كالجباب ونسج الثياب وبدون الاجل صح بيعا
لا عدة فالصانع يجبر على عمله والامر لا يرجع عنه ابن الكمال الاستصناع هو ان
يقول لصانع خف او صفار اصنع لي خفا صفته كذا او دستا يسع كذا وزنها كذا
ويعطي الثمن المسمى او لا يعطيه والاخر يقبله اختلف المشايخ ان الاستصناع
مواعدة او معاقدة وقال الحاكم الشهيد والصفار وابن سلمة هو مواعدة
وانما ينعقد بيعا عند الفراغ بالتعاطي ولهذا كان للصانع ان يعمل ولا يجبر
عليه وللمستصنع ان لا يقبل ما ياتي به ويرجع عنه والصحيح من المذهب
جوازه بيعا لان محمدا ذكر فيه القياس والاستحسان وهما لا يجريان في
المواعدة ولانه جوزه فيما فيه تعامل دون ما ليس فيه ولو كان مواعدة
جاز في الكل وسماه شراء فقال اذا راه المستصنع فهو بالخيار لانه شرى
ما لم يره ولان الصانع يملك الدراهم بقبضها ولو كانت مواعدة لم يملكها
واثبات ابو اليسر الخيار لكل منهما يدل على انه غير بيع لازم لا انه غير بيع
المقابضة لو لم يركل منهما عين الاخر كان لكل منهما الخيار وجب ان يرجح جوازه
علمنا ان الشارع اعتبر فيما المعدوم موجودا والمعقود عليه هو العين
دون العمل فلو جاء به مفرغا لا من صنعته قبل العقد فاخذه جاز ولا
يتعين الا باختياره حتى لو باعه الصانع قبل ان يراه المستصنع جاز
زيلعي وانما يبطل بموت احدهما لان للاستصناع شبها بالاجارة من حيث ان
فيه طلب الصنع فلذا قلنا يبطل بموت احدهما وله شبه بالبيع وهو المقصود

ولو

ولو اجره بيعا قبله ما ذكر من الاحكام البيع وقيل ينعقد اجارة ابتداء
وبيعا انتهاء قبل التسليم لان البيع لا يبطل بموت احدهما بل يستوفى من
تركته والاجارة لا يثبت فيها ما ذكر من احكام البيع فجمعنا بينهما
على التعاقب لتعذر جمعهما في حالة واحدة كهبة بشرط العوض هبة ابتداء
بيع انتهاء والمعنى فيه ان المستصنع طلب منه العين والعمل جميعا فاعتبرنا
جميعا فيترجح على الامر بحظهما فان قيل لو اعتبر ثمرته لتعين الاجارة لفسخ
بالاعذار وتعينا البيع وجب ان يجبر الصانع على العمل والمستصنع على اعطاء
المسمى ولا يجبر قلنا الاجارة تفسخ بالاعذار وهذا عذر لان الصانع
يلزمه الضرر بقطع الاديم فباعتباره كان له فسخه وكذا البيع يثبت فيه
خيار الرؤية فباعتباره يكون للمستصنع الفسخ لانه اشترى ما لم يره
انتهى يقول الحقير يرد على ظاهر قوله كان للصانع فسخه بان يقال
هذا مخالف لما ذكر هو وغيره ان الصحيح انه لا خيار له ووجه التوفيق
هو ان نفي الخيار له بعد رؤية المستصنع المصنوع لا قبله فلا مخالفة
اصلا ابن الكمال ولان جواز الاستصناع للحاجة وهي في الجواز لا اللزوم
ولذا قلنا للصانع ان يبيع المصنوع قبل ان يراه المستصنع لان العقد
غير لازم واما بعد ما راه فالاصح انه لا خيار للصانع بل اذا قبله المستصنع
اجبر على دفعه له لانه بالاجرة بايع يقول الحقير فقد ظهر من جميع ما سبق
في بحث الاستصناع ان قول صاحب الدرر والغرر تبعا لصاحب خزانة المفتي
ان الصانع يجبر على عمله والامر لا يرجع عنه سهو والاصح كما لا يخفى
خيار العيب وفي الهداية اذا اطلع المشتري على عيب في المبيع فهو بالخيار
ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء رده وليس له ان يمسكه وياخذ النقصان
وكلما اوجب نقصان الثمن في عادة التجار فهو عيب شمني خيار العيب
يثبت بلا شرط ولا يتوقف ولا يمنع وقوع الملك للمشتري ويورث فلو رد
بالعيب قبل قبضه ينفسخ بقوله رددته ولا يحتاج الى رضا البايع
ولا الى القضاء ولو رده بعد قبضه لا ينفسخ الا برضا البايع او بقضاء
فان رده بالرضا فهو فسخ في حقهما وبيع جديد في حق غيرهما فان رده
بقضاء فهو فسخ عام حل المهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم العمد
يرد بفاحش العيب لا بيسيره وغيرها يرد بيسيره والعيب الفاحش في المهر
كل ما يخرجه عن الجيد الى الوسط ومن الوسط الى الرديء وانما يرد بالمهر
بعيب يسير اذا كان كيليا او وزنيا اما الكيلي والوزني فيرد بيسيره
ايضا عمادي خيار العيب يثبت في الاجارة سواء كان عيبا قديما او حدث
بعد عقد وقبض بخلاف المبيع فانه لا يرده بعيب حدث بعد القبض
فن خيار العيب يثبت في القسمة فاذا وجد بعض الشركاء في نصيبه

ثم قد الشمة عيبا فلو شيا واحدا حكما كثيرا او وزنيا فله رده كله ونقض
القسمة ثم لو كانت بتراض وحكم ان القسمة بتراض بيع وحكم البيع هذا
وكذا اذا كانت بحكم ان القاضي قبض نصيبه على انه سليم ولم يوجد فله الرد
تحقيقا للتسوية وان كان نصيبه اشيا او عينيا او غيرها رد المعيب
فقط كالبيع ويكون المردود بينه وبين شركائه ويرجع بحصته فيما اخذ
شركاؤه لا بعوض المردود في جميع ما اخذوه وان كان المعيب دارا فسكنه
بعد علمه بعيبه لم يكن رضا استحسانا وقالت في الينبوع السكنى بعد
علمه بالعيب دليل الرضا وقيل لا فرق بينهما وكلما هو رضا ثمة رضا
ههنا وانما اختلفت الجواب لاختلاف الموضوع فموضوع الينبوع على انه لم
يكن ساكنا فيه وقت البيع ثم سكن وموضع القسمة انه كان ساكنا فيه
فدام عليه جملة ت وهو مثله في خيار الرؤية من حكم وفي فصل خيار العيب
ثم بثبت يصلح عن ما لو ادعى دينا فصالح على فرس فله رده بعيب وحكمه
حكم البيع فان رده بحكم كان فسخا للصلح فلمن برد عليه ان يرده على بايعه
ولو رده بلا حكم فهو كبيع مبتدأ فليس له رده على بايعه دعوى الرد
والمخاصمة وما يتعلق بها وجيز الاصل ان ظهور العيب شرط لصحة
الخصومة لان حق الرد ينبني على وجود العيب فان لم يثبت وجود العيب
في الحال لم يكن بينهما خصومة الا يرى لو كان العيب ظاهرا ثم زال بطلت
الخصومة خلاصه يشترط للرد مقاورة العيب في يد المجيب
نقلا عن الزيلعي ان الصحيح انه لا يشترط مقاورة الجنون عند المشتري
قاضيخان اراد رد المبيع بعيب فليس لبايعه ان لا يقبله بغير قضا وان
كان لا يعلم بالعيب ولو قبله بلا قضا لا يكون له الرد على بايعه كافي
لا يحلف البايع على وجود العيب عند المشتري ان انكر وجود العيب في يده
عند الامام وعندهما يحلف والقول للبايع ان انكر الرد حق خلاصه شراه
وقبضه فادعى عيبه لم يجبر على دفع ثمنه الى بايعه حتى يحلف البايع او برهن
المشتري على العيب ويرده فان قال شهودي بالشام يجبر على دفع
الثمن ويقول له القاضي اما ان تدفع له الثمن او تحلف البايع ويدفع
الثمن اليه ولو ادعى خيار الرؤية ينفسخ العقد بمجرد قوله رددت
ولا يحتاج الى القضا ولا يجبر على دفع الثمن عده باع ما شراه فرد عليه
بعيب فان قبله بقضا باقرار او بينة او نكول فله رده على بايعه
لانه فسخ من الاصل فجعل البيع الثاني كان لم يكن البيع الاول غاية الامر
الخصومة غاية الامر انه انكر قيام العيب لكنه صار مكذبا شرعا
بالقضا فارتفع التناقض قالت صاحب جامع الفصولين اقول
لو انكر البيع فبرهن عليه المشتري فوجد عيبا فبرهن البايع انه بري

من كل عيب لا يقبل للتناقض مع انه مكذب شرعا في انكار البيع
فعلى هذا الاصل ينبغي ان يقبل بقول الحنفية بل ينبغي ان لا يقبل لان
ما ذكره فيما نحن مع الفارق وقد مر وجه ذلك في اوايل الفصل
السادس عشر في مسئلة منقولة عن ط فلينظر ثمة فانه من الفوايد
المهمة عده ومعنى الحكم بالاقرار انه لو انكر اقراره بالعيب فبرهن
عليه المشتري قالت صاحب جامع الفصولين اقول انما اول الهداية انه
لو لم ينكر الاقرار يرد باقرار لا بالقضا فلا يرد على بايعه لكن لا حاجة الى
هذا التاويل اذ يمكن ان لا ينكر اقراره مع انه لا يرضى بالرد فيرد بحكم
فلا يكون بيعا في حق بايعه لعدم الرضا بقول الحنفية وبين ما ذكره
الزيلعي بقوله فان قيل لما باشر سبب الفسخ وهو النكول او الاقرار
بالعيب كان راضيا بحكم السبب فلا يلزم بايعه قلنا المسئلة مفروضة
فيما اذا اقر بالعيب وابى القبول فرد عليه القاضي جبرا والفسخ لا يثبت
بالاقرار ونكوله بل بالقضا فينفذ القضا في حق الكافة فله رده على بايعه
لانه لما فسخ العقد بينهما عاد اليه قديم ملكه فصار كانه لم يخرج عن
ملكه عده وان قبله بلا حكم ليس له ان يرده لانه بيع جديد في حق الثالث
وان كان فسخا في حقهما والبايع الاول هو الثالث ولو رد عليه بلا حكم
بعيب لا يحدث مثله ليس له ان يخاصم بايعه وقيل له ذلك للتيقن
بقيام العيب عند بايعه بخلاف ما يحدث مثله زيلعي والاصح انه
لا يرده في الكل اذ الفسخ بتراض بيع جديد في حق غيرهما اذ لا ولاية
لهما على غيرهما بخلاف القاضي اذ له ولاية عامة فينفذ قضاؤه في حق الكل
وهذا اذا رد بعد قبض فلو رد قبل قبض فله رده على بايعه ولو بالتراضي
في غير العقار اذ بيع المبيع قبل قبضه لا يجوز فلا يمكن جعله بيعا
جديدا في حق غيرهما فجعل فسخا في حق الكل وفي العقار اختلف المشايخ
على قول الامام والاظهر انه بيع جديد في حق البايع الاول اذ العقار
يجوز بيعه قبل قبضه عنده وعند محمد يقع في حق الكل ولا فرق
عند الامام وابي يوسف بين كون القضا ببينة او نكول او اقرار
عند القاضي فله الرد لانه فسخ ثم ينظر ان رد ببينة فله الرد اذا
ثبت ان العيب كان عند البايع الاول ولو رد بنكوله او باقراره
بقضا فلو عيبا لا يحدث مثله او يحدث لكن لا يحدث مثله في تلك
المدة يرد عليه ولو يحدث لا يرد الا ببينة انه كان عنده اي عند البايع
الاول قالت ولو تتمة للامام السرخسي وهذا بعد القبض ولو قبل
القبض فيرده سواء كان الرد بقضا او بغير قضا فانك ولو اشترى شيا
وتقابضا فاراد رده بعيب فقال البايع بعتكه مع عيوبه وقالت

المشتري بعيبه وحده فالقول للمشتري قنية اراد المشتري ان يرد على
البائع بالعيب الجارية المبيعة فقال البائع ما قعدت بجاريتي فالقول قوله
لانه ينفي العقد والمشتري يريد فسخ ذلك العقد في هذا العين والبائع
ينكر بخلاف ما اذا اقال المشتري وجحد الثمن ايضا فالقول قوله لان الاقالة
لم يتعين للعقد وكان منكرا قبض موجب العقد قاضيخان اراد المشتري
الثاني الرد بعيب فقال المشتري الاول هذا العيب حدث عندك وبرهن
الثاني انه حدث عند البائع الاول فرده القاضي على المشتري الاول
فللمشتري الاول ان يرده على بائعه بتلك البينة عند ابي يوسف وقيل هو قول الامام
ولا يرد عند محمد وجيز وكيل الشرا يرد بعيب بلا خصومة موكله قبل التسليم
وبعده لا يرده الا بخصومة والموكل لا يرد الا بخصومة وكيله والوصي كذلك
يرد بالعيب ويرد عليه ولو مات البائع ولم يترك وارثا فوجد المشتري
عيبا ينصب القاضي وصيا عن الميت فان رد السلعة ببينة تباع ويؤدي
ثمنه من ثمنها فان نقص فالنقصان على بيت المال خلاصة بيع رد على
وكيل بيعه بعيب قبل قبضه لزم موكله وفي عيب يحدث مثله
ونا فاو فيما لا يحدث على القول الصحيح ولو قبله بقضا لو عيبا لا يحدث
مثله في تلك المدة لا يرده على موكله سواء قضي عليه ببينة او نكول
او اقرار ولو عيبا يحدث مثله فلو رد عليه ببينة او نكول فله ذلك
ولو باقرار لزمه وكذا له ان يخاصم موكله وكيل الشرا فله ان يرد
بالعيب قبل ان يدفعه الى موكله استحسانا ولو ادعى البائع رضا الموكل
فلا يمين على الموكل لانه ما جرى بينهما عقد ولا يحلف الوكيل لانه يدعي رضا
الغير ولو برهن على رضا الموكل بطل الرد ولو اقر الوكيل برضا الموكل جاز
اقراره في حق نفسه ولزمه المبيع الا ان يرضى الموكل بقوله او يبرهن على رضا
الموكل قاضيخان ادعى رضا الموكل وهو غائب وطلب يمين الوكيل او الموكل
ليس له ذلك ولو برهن على ما ادعاه يسمع وان اقر الوكيل انه كان ابرأ
بائعه عن العيب صح اقراره على نفسه لا على موكله وفي محل اخر من فتاوى قاضي
خان ايضا شرى شيئا فوجد عيبه وكل غيره بالرد وغاب هو فقال
البائع الموكل رضي بالعيب فالوكيل لا يحلف ليس له حتى يحضر الموكل درر غرر
وكله برد مبيع بعيب فادعى البائع رضى المشتري لم يرد على الوكيل حتى
يحلف المشتري اذ التدارك غير ممكن لان القضاء بالفسخ ينفذ ظاهرا
وباطنا عند الامام فيصح القضاء ولا يستحلف المشتري بعده اذ القضاء
لا ينقض بخلاف مسئلة الدين اذ لا قضا فيه فاذا ظهر الخطا الخطا
فيه امكن نقضه بنزعه منه ودفعه الى الغريم بلا نقض للقضا خلاصه
موكل وجد عيبا بعد موت الوكيل الشرا يرد بالعيب المشتري من الوكيل

لو وجد

لو وجد عيبا له ان يأخذ الثمن منه لو نقده اليه ولو نقده الى
الموكل اخذه منه والمشتري من الوكيل لو وجد عيبا له ان يأخذ
الثمن يرد بالعيب على الوكيل وان وصل الثمن الى الموكل وكيل الشرا
لو وجد بالمبيع عيبا وسلمه الى موكله لا يرده الوكيل وكذا في الاجارة
والاستئجار يقول الحقير لا يرده الموكل ينبغي انه لا يرده الموكل على
البائع لانه لا يرده مطلقا لما سيأتي في تتمة سطر واحد انه يرده
على وكيله وهو بائعه قاضيخان قبضها باشتراه وكيله لو وجد
عيبه رده على وكيله وهو على بائعه وكيل الشرا وجد عيبا قبل
قبضه فان رد بعيبه صح رده وان رضي بالعيب فلو يسيرا لزم
الموكل ولو كان فاحشا لزمه دون موكله وفي كتاب الصرف ان ما
لا يقومون بجنس المتقعة كقطع احدى اليد بعيب فهو يسير وما يقومه
كقطعهما فاحش وذكر شمس الائمة السرخسي ان ما يدخل تحت
تقويم المقومين يسير بان يقومه احد مع العيب بما يساوي بثمن شراه
به ورضي به الوكيل لزم الموكل وهذا اقرب من قول السرخسي خلاصه
العيب اليسير ما يدخل تحت تقويم المقومين وتفسيره ان يقوم
مقوم صحيحا بالف ومع العيب بالف واخر يقومه مع هذا العيب
بالف والفاحش ما اتفقوا على تقويمه صحيحا بالف ومع هذا
العيب باقل [illegible] قيل صفة العيب الفاحش ان يرده من الجودة
الى الرداءة او الى منزلة بينهما فاما اذا كان في جهة الجودة وان
جاز ان يكون غيره اجود منه فلا يرد من عيبه الى قيمته وقيل هو
ان يرده من عرف المبيع الى كساده وقيل هو ان ينقطع عنه رغبة
التجار واما ما كان يجال لا يرد هم فيه فليس بفاحش وقيل يرجع
فيه الى اهل خبرته فما اطلق اهل المعرفة بانه فاحش فهو فاحش
وما اختلف عليه الناظرون فلا وقيل ما دخل في اجتهاد المجتهدين
فهو يسير وما لم يدخل ففاحش يقول الحقير التعريف الثاني والثالث ك
متحد في المعنى وفي صحتهما نظر اذ الفاحش يطلق على بعض المبيعات
مع رواج ذلك المبيع وعدم انقطاع الرغبات عنه والخامس هو
عين ما ذكر في الخلاصة وهو مختار شمس الائمة كما مر انفا عن قاضي
خان ولعله هو الصواب كما لا يخفى على ذوي الالباب والتعريف
الاول والرابع يرجع الى الخامس كما لا يخفى بادنى نظر فتدبر قاضيخان
وكيل الشرا وجد فيما اشتراه عيبا قبل القبض وابرأ بائعه عن العيب
صح ابراؤه ويلزم موكله ولو وجد العيب قبل القبض فابرأ بائعه
ورضي بالعيب يلزمه دون موكله لان المبيع بعد القبض لا يسقط ما

هو الثمن وفي الزيادات الوكيل اذا رضي بالعيب فلو قبل قبضه لزم
الموكل ولم يفصل بين القبضين وانما حسن الصحيح ما مر من المنتقى سواء
قبل القبض او بعده او برضاه بالعيب يعتبر كانه شراه مع العلم بالعيب
فان لا يساوي ذلك الثمن لا يلزم الموكل وكيل شراء علم بعيب قبل قبضه فقال
له موكله لا ترض بهذا العيب فرضي به لا يلزم الموكل وهو بمنزلة ما لو رضي به
الوكيل بعد قبض الموكل لو ابرأ البائع عن العيب صح ابراؤه وما يبقى للوكيل
حق الرد **اقسام العيوب** وفي تتمة العيوب اربعة
اقسام الاول ما هو ظاهر يراه كل احد كعور وشلل وعرج وسن ساقطة
او سوداء او شاغية واصبع زائدة او شقة وقروح وبرص ونحوها من هنا الى
وخرق وعفونة في الثياب وترويج في الارض فلو علم به بعد البيع فله رده
ان كان بعيب لا يحدث مثله في المدة ولو مما يحدث فالقول للبائع ان
العيب لم يكن عنده لانه حادث فيحال الى اقرب الاوقات الا ان يبرهن
المشتري على قدمه والا فله تحليفه بالله بعته وسلمته وما به هذا العيب
فان نكل رده والا حلف **جس** الصواب تحليفه بالله ما له حق الرد بحكم هذا البيع
وما به هذا العيب اذ بالله ليس عليك حق الرد بسبب ما يدعيه لانه لو حلف
بالله بعته الخ ربما يكون العيب بعد البيع قبل تسليمه فيمينه صادقا
فيبطل حق المشتري ولو نكل البائع فله ان يحلف المشتري على انه ما رضي
به صريحا او دلالة لانه ادعى عليه اسقاط الرد لزمه فان انكر يحلف
زيلعي في العيوب الظاهرة التي لا يحدث مثلها عند المشتري كاصبع زائدة
او ما في معناه يقضي القاضي بالرد بلا تحليف لتيقن وجوده عند البائع
الا اذا ادعى البائع رضا المشتري به واثبته بطريقه **وجيز** في العيوب
الظاهرة يرد القاضي على البائع بلا بينة على العيب عند البائع الا اذا ادعى
البائع رضا المشتري او الابراء عنه فيحلف المشتري بالله ما رضي بذلك العيب
وكذلك في عيب يحدث مثله كقروح وامراض ولكن لا يحدث في مثل تلك
المدة ولو يحدث في مثل تلك المدة فانكر البائع كونه عنده فالقاضي
يحلف البائع بالله ما له حق الرد عليك بهذا العيب الذي يدعيه
خلاصة ان خاصم قبل قبض المبيع في عيب ظاهر يعرف بالمشاهدة فله رده
وينفسخ العقد بمجرد قوله رددت ولا يحتاج الى رضا ولا قضاء وفي
الاصل يشترط علم البائع دون حضوره ورضاه فان رضي به البائع
فيها وان لم يرض واختصما فالقاضي ينظر في العيب ان وقع عنده انه
قديم او حديث لكن لا يحدث مثله في هذه المدة رد عليه بقول المشتري
ولكن يحلف المشتري بالله ما رضي بذلك العيب ولا عرض على البيع منذ
رآه واكثر القضاة على انه يحلف بالله ما سقط حقك في الرد بالعيب على

الوجه

الذي يدعيه البائع لكنه اذا طلب البائع يمينه وان لم يطلب لا يحلفه
في ظاهر الرواية وعن الثاني انه يحلفه اما اذا كان العيب لم يحدث مثله
وقد لا يحدث فلو اقر البائع انه كان عنده يرده عليه ولو انكر فبرهن
المشتري انه كان عند البائع فكذلك وان لم يبرهن على ذلك بل برهن
على ان هذا العيب كان عند البائع لا يرد عليه وله ان يرده على بائعه
بتلك البينة عند محمد وقيل يقول الامام وعند فان عجز عن البينة يحلف
البائع بالله ما لهذا المشتري حق الرد بالعيب الذي يدعيه وهذا
تحليف على الحاصل **قف** الثاني ما لا يعرفه الا الاطباء كرق
وسل وهي قديمة ونحوها فيقبل القاضي ان يريه واحدا منهم والاثنان
احوط وقيل يريه مسلمين عدلين لانه قول ملزم فمتى اخبراه انه داء
كان قبل الا انه موجود فيه ولا يحدث في مثل هذه المدة يرده على البائع
وان قالا يحدث والبائع ينكر كونه عنده فقد مر حكمه من بينته وتحليفه
حكم ما لا يثبت الا بقول الاطباء في حق سماع الخصومة ما لم يتفق
عدلان منهم بخلاف ما لا يطلع عليه الرجال فيقبل الخبر قول ما لا يتفق
عدلان بمسلم المخالفة لما تيابي فرشيا بقلا من الكتب الثلاثة
زيلعي ما لا يعرفه الا الاطباء كوجع كبد وطحال فمعرفته اذا انكر البائع
يكون بقولهم فيقبل في قيام العيب الحال وتوجه الخصومة قول واحد منهم
عدل ولا بد من عدلين في انه كان عند البائع فيرد عليه اذ لا يرجع الرضا به
قاضي خان ما بطن في العيوب في حيوان وغيره فالقاضي يطلب من يعرفه
الرجوع الى اهل البصيرة ان اخبر به واحد يثبت العيب في الخصومة
في الدعوى وان شهد به عدلان وشهدا انه كان عند البائع يرد على
البائع **خلاصة** اذا كان العيب في الجوف لا يعرف الا بقول الاطباء ان كان
للقاضي معرفة بذلك ينظر بنفسه والا يريها رجلا له معرفة لا لاله حذاقة
في ذلك فان اتفقا ان به العيب وهما من اهل الشهادة يحلف خصومة
المشتري وفي هذا احوط والواحد يكفي فان كان قبل القبض فقد ذكرنا
بقول الخصير وهو ما مر قبل صحيفة نقلا عنه من قوله يرده
بلا احتياج الى رضا او قضا وان كان بعد القبض سأل القاضي
هل يحدث مثل هذا العيب في مثل هذه المدة ان قالا لا يحدث يرده
عليه وان قالا يحدث يرده يحلف البائع على الوجه الذي ذكرنا
قنية القسم الثالث ما لا يعرفه الا النساء وهو ما كان في محل
لا يطلع عليه الرجال فيقبل القاضي ان يريه حرة عدلة والاثنان
احوط فان اخبرت انه لا عيب فيها فلا خصومة اذ لا بد للخصومة
من ثبوت العيب وان اخبرت بالعيب فلا يرد بمجرد قولها لا سيما

لكن يحلف البائع فيرد لو نكل والا فلا ومن قال انه يرد بمجرد قولهن لانه قوي
حجة فيما لا يطلع عليه الرجال فقد صاحب جامع الفصولين قوله
وعلى هذا ينبغي ان لا يرد بقول الواحدة في القسم الثاني كما هو عند البعض
بقول الحقير فيه بحث من وجهين الاول ان قوله وعلى هذا قياس مع الفارق
كما لا يخفى على من تأمل والثاني ان قوله كما هو عند البعض غير مسلم اذ لم
يقل به احد بل الذي قيل هو كفاية قول الواحدة في ثبوت العيب فقط
كما لا يخفى على ذي فهم سالم عن الغلط ثم قوله ينبغي ان يقيد قوله بعد
القبض كما صنع الشارح وجمهور [illegible] قاضيخان لو يحمل على قول س الاول
لا على القول الآخر فان عن محمد ان الصفقة تنفسخ قبل القبض بقولها لا تحتاج
الى ادخالها في ضمان البائع ومجرد قولها ليس بحجة فيه زيلعي
والعيوب التي لا يعرفها الا النساء كالرتق والقرن فيقبل في قيام العيب
حالا قول امرأة واحدة ثقة بقول الحقير لو اشترى ما يحل الشهادة
كما ذكر في الخلاصة فالحكم ان كان بعد القبض لا يرد بقولهن بل لا بد من
تحليف البائع وان كان قبل القبض فكذلك عند محمد وعند س يرد
بقولها بلا تحليف البائع فما كان باطنا في الجواري تعرفها النساء ولا ينظر
اليها الرجال كالرتق والقرن ونحوه اختلف فيه والآخر قول محمد انه ان كان قبل
القبض وهو عيب لا يحدث يرد بشهادة امرأة وامرأتين وهو قول س الآخر
والمرأتان اوثق بقول الحقير وعلى هذا يكون ما اخترناه من قول الزيلعي
فكذلك عند محمد فهو بناء على قول محمد الاول لا على قوله الآخر كما لا يخفى
على الخبير خلاصة لو قال البائع ان هذه المرأة ليست لها نقصان يختار
من لها البصارة بقول الحقير وعلى هذا ينبغي ان يكون الحكم مثل هذا
في جميع الاقسام كما لا يخفى على ذوي الافهام بزازية الشهادة فيما لا يطلع
عليه كالولادة والعيب الذي لا ينظر اليه الرجال يكتفى بشهادة واحدة
حرة مسلمة عاقلة بالغة ولا يشترط لفظ الشهادة عند مشايخ
العراق وعند مشايخنا يشترط وعليه اعتمد القدوري وعليه الفتوى
والمثنى احوط والاصح انه يقبل شهادة رجل واحد فيه ايضا ويحمل
على وقوع النظر اتفاقا لا قصدا او قصد لتحمل الشهادة كما في الزنا فتح
القسم الرابع ما لا يعرفه الا اهل الخبرة كاباق وسرقة ونحوهما خلاصة
كاباق وسرقة وبول في الفراش وجنون لا يثبت ذلك الا بشهادة
رجلين او رجل وامرأتين فتح فان انكر البائع لا يسمع خصومة
المشتري ما لم يبرهن على وجود العيب عنده فان برهن او لا بينة
على وجوده عنده البائع يحلفه على انه ما سرق او ما ابق او ما جن
او ما بال عنده بعد البلوغ فان نكل رده والا فلا ولو لا بينة

للمشتري على عيب في يده يحلف البائع عند س ومر انه لا يعلم انه سرق عند
المشتري او ابق او جن او بال في فراشه ولا يحلف عند الامام فاليمين
تتوجه بعد صحة الدعوى والبينة على العيب شرط لتوجه الخصومة
ولم يوجد درر غرر يحلف عندهما لان الدعوى صحيحة حتى يترتب
عليها البينة فكذا اليمين واختلفوا على قول الامام ولم يعلم ما قال
لبعضهم ان الدعوى لا تصح الا من خصم ولا يصير خصما الا بعد قيام
البينة وان نكل البائع عن اليمين عندهما لا يجعل ثانيا لطلب
المشتري الرد عليه فان نكوله يثبت العيب عند المشتري فاذا اراد
الرد على بائعه بهذا العيب يحلف البائع على البتات بالله ما له حق الرد
عليك فان حلف لا يرد وان نكل يرد خلاصة ان اقر البائع بوجود
العيب عنده وانكر وجوده عند المشتري لا يرده المشتري حتى يبرهن
انه وجد عنده او ينكل البائع عن الحلف على العلم وان اقر بوجوده عند
المشتري وانكر وجوده عند نفسه صحت الخصومة ويحلف البائع على
البتات درر غرر ثم الدعوى ان كانت في اباق الكبير يحلف البائع
بالله ما ابق منذ بلغ مبلغ الرجال لان الاباق في الصغر لا يوجب رده
بعد البلوغ كذا في الهداية قال صاحب الدرر اقول وينبغي ان يكون
الحكم في البول في الفراش والسرقة ايضا كذلك لاشتراكهما في العلة
واليه اشار في غاية البيان بقوله وذلك لان اتحاد الحالة شرط
في العيوب الثلاثة بقول الحقير قد ذكر الزيلعي متصلا بقوله
الاباق والسرقة والبول في الفراش عيب اذا وجد شيء منها من صغير
غير مميز لا يكون عيبا ومن المميز يكون عيبا ويزول بالبلوغ فاذا وجده
بعد بلوغه يكون عيبا حادثا غير الاول لزواله بالبلوغ فيكونان مختلفين
باختلاف سببهما اذ البول قبل البلوغ لضعف في المثانة وبعده
لداء في الباطن والاباق قبل البلوغ لحب اللعب والسرقة قبل البلوغ
لقلة المبالاة وهما بعده لخبث في الباطن فلو وجد شيء منها عند البائع
قبل البلوغ ثم وجد عند المشتري بعد البلوغ ليس له رده لما قال
لا زوال بالبلوغ ولو وجد عند البائع والمشتري قبل البلوغ يرده المشتري
به ما لم يبلغ لاتحاد السبب وكذا اذا وجد عندهما بعد البلوغ يرده
لما ذكرنا مد شراه فادعى بوله في الفراش بصغره القاضي حتى يعتمد
ليبطل فيه قاضيخان من العيوب ما يكون عيبا في حال دون حال
كالبول في الفراش لا يكون عيبا في صغير لا يأكل وحده ولا يلبس وحده
ويكون عيبا في الذي يأكل وحده ويلبس وحده وكذا السرقة [illegible]
ذلك عند الامام لتعداد العيوب وفي الكنز كلما اوجب

لنقصان الثمن عند التجار فهو عيب فتح العيوب الظاهرة التي يراها
كل احد نحو عور وشلل وصمم مختارات نحو زمانة وبكم وخرس وقروح
وشجاج واثر القروح فتح وعرج وسن ساقطة وسن سوداء وسن شاغية
اي زائدة وسواد وقروح وقرض وهشم في الالية وحرق وعفونة
في الثياب وتزوج في الارض وجيز العيب نوعان نوع يوجب نقصان
المبيع حقيقة كاصبع زائدة وناقصة وظفر مكسورة وظفرها سود وشيب
وخضاب وعمى وعشي وعرنا وبخر وكلها ان النقص الثمن والخوص وهو غور
العين وضيقها والقبل وهو ان يكون نظره الى انفه والتشقاق في اليد والرجل
وغنة في الصوت وكيمي في الكلام وحذف حروف في المصحف ونقصه يقول
الحقير في خزانة المفتين القبل نوع من الحول انتهى وفي المغرب هو ان ينظر
حدقتاه على الانف انتهى وفي الفتاوى الظهيرية اذا كان ميل انسان
الحدقة الى الجانب المقدم يسمى قبلا واذا كان ميله الى الجانب الاخر يسمى حولا
وجيز والنوع الثاني ما يوجب نقصان المبيع معنى كسعال ووجع ضرس
قديما ونحو ذلك خلاصة البحر وهو خراج في الفم عيب في الامة لا العبد
وان لم يفحش فلئن يعيب فيهما والادن عيب وهو قطع ما على ارنبة الانف
دائما والنشي وهو ان لا يبصر بالليل والسواد والخصية خرسا كان او غيره
وفي الفصفرة اختلف الروايات والعسر وهو ان يعمل بشماله شيئا ان الا ان
يعمل بيمينه جميعا خزانة العسر عيب وهو ان يعمل بيسار ولا يستطيع
العمل بيمينه الا ان يكون اعسر يسر انتهى يقول الحقير الاعسر اليسر هو من
يعمل بكلتي يديه ويقال له الاضبط ايضا وهو زيادة وكمال وليس بعيب
وروي ان عمر رضي الله عنه كان اعسر يسر كذا في الفتاوى الظهيرية
خلاصة وظهر اسوداد الثغر الثنية والنتق وهو ان لا يمكنها البول
والحمل في الامة عيب لا في الدابة ويزول بالولادة والاستحاضة والذي
عيب في قن وامة الا ان يفحش البايع ازيد الثمن قاضي خان الادرة
عيب في العبد لانه لا يسرع المشي يقول الحقير الادرة عظم الخصيتين
وكبرهما وانتفاخهما وذلك يحصل من الفتق من المثانة ويقال به الادر ويسمى
باللغة التركية ديه قال والقعد في النسا عيب وهو ورم في الفرج
يمنع الجماع وقيل هي التي يكون مسلكاها واحدا وعدم الختان في العبد
الكبير عيب لا في الصغير خلاصة في المولد في البالغ عيب وفي الجالوب
لا درر غرر والذفر عيب وهو نتن رايحة الابط والشرق والماء في جوف
العينين عيبان لانهما يضعفان البصر وارتفاع حيض بنت سبع عشرة
عيبة ايضا خزانة والبجر عيب وهو انتفاخ تحت السرة والرسن
عيب وهو ان يسيل الماء المنخر يقال النقا عيب وهو ضعف البصر

حتى

حتى لا يرى عند شدة الظلمة او شدة الضوء بالنهار ومنه يسمى الاعشى
وهو من لا يبصر بالليل والاجهر من لا يبصر في النهار يقول الحقير
في القاموس العشا مقصورة سوء البصر بالليل والنهار انتهى وفي
ترجمان الصحاح الاعشى هو من لا يبصر بالليل ويبصر بالنهار انتهى
وفي القاموس ايضا الاجهر من لا يبصر في الشمس انتهى قال والعسر عيب
وهو يبوسة وتشنج في الاعصاب ومنه اصل العرج والتخفس عيب
وهو ورم يكون في حافر الفرس والفدع عيب وهو عوج في الرسغ
بينه وبين الساعد وفي القدم كذلك عوج بينه وبين عظم الساق
في الفرس الحرا الرخ من الجانب الايمن والفحج عيب وهو في الفرس تباعد ما بين
الكعبين والصكك عيب وهو ان تصطك ركبتاه اي يضرب ركبتاه
والصدف عيب وهو التوا في اصل العنق والشدق عيب وهو افراط
وسعة الفم والعوق للجوز عيب وهو كل ما حدث في عرقوب الدابة
من تزيد او انتفاخ عصب والزب وهو ورم في المائن وربما يسيل منه شي
والقعقعة عيب وهي ان يضربها على صدره وبيتشا مرها ومنه يقال
النتو الخيل المهنوع والظفر عيب وهو بياض يظهر في انسان العين
ويسمى بالفارسية ناخنه وريح السبل عيب لانه يضعف البصر وربما يذهب
البصر والجرب عيب والجذام عيب والبرص عيب والقرن عيب
والقرناء هي التي في فرجها مانع يمنع من سلوك الذكر فيه والرتق عيب
والرتقا هي التي لم يكن لها خرق الا المبال والفتق عيب وهو ريح في المثانة
يحصل من انشقاق بين مثانته وخصيتيه والسلعة عيب وهي زيادة
تحصل في الجسد كالغدة والكي عيب الا ان يكون علامة كما في الدواب
الكل من خزانة المفتين زيلعي والجنون عيب لانه فساد في الباطن
اذ العقل معدنه القلب وشعاعه في الدماغ والجنون انقطاع
ذلك الشعاع وهو لا يختلف باختلاف السن فلو وجد عند بايعه
في صغره وعاوده عند المشتري في كبره يرده لانه عين ذلك
الاول والصحيح انه لا يرده حتى يعاوده عنده ومقداره ان يكون
اكثر من يوم وليلة وما دونه ليس بعيب وقيل المطبق عيب وما دونه
والكفر عيب في قن وامة لان طبع المسلم ينفر عن صحبته للعداوة
الدينية مختار والشيب عيب يقول الحقير الظاهر انه ليس بعيب
مطلقا بل مقيد بكونه بحيث يورث ضعف القوة والعجز عن الخدمة
غالبا والله اعلم مختارات والشيب في غيرا وانه عيب يوجب
النقصان من حيث المعنى دون الصورة ح الغنة عيب وكذا
الخصي فلو شراه على انه خصي فوجده فحلا لا يرده وبالعكس يرده

والنكاح في قن وامة عيب شري قنا فذا ابق او سرق او بال في فراشه
عند بايعه في كبره ولم يبل عند المشتري فله الرد وقيل لا ما لم
يعد عند المشتري وهو الصحيح شراه فابق عنده وكان ابق عند البايع
لا يرجع بنقصان العيب ما دام القن حيا ابقا عند ابي حنيفة وكذا
لو سرق منه المبيع ثم علم بعيبه لا يرجع بنقصانه فش ليس للمشتري
ان يطالب بايعه بالثمن قبل عود الابق خلاصه وان كان البايع والمشتري
مقريين بذلك فقط اباقه فيما دون السفر عيب واختلفوا انه هل
يشترط الخروج من البلد يقول الحقير وفي الخلاصة انه لا يشترط فش
اباقه من البلد الى القرية عيب وكذا اباقه من مولاه وان لم يخرج من البلد
اذ العيب ما ينقص القيمة وهذا كذلك قال صاحب جامع الفصولين
اقول وعلى هذا ينبغي ان يكون التخنث عيبا يقول الحقير وينبغي ان يكون
قبح الوجه عيبا وكذا سواده وسيأتي عن قاضيخان انه لا يرد بهما ولا
يتضح وجه الفرق والله اعلم فش سرقته نحو درهم لمولاه او لغيره عيب
وسرقته ماكولا من اجنبي عيب لا من مولاه ان كان للاكل ولو للادخار فيبيع
فعيب مطلقا ولو نقب البيت في بيت البايع فهو عيب وقيل الا
سرقة او فلسا فليس بعيب ولو على الدوام فعيب في القن لا في الدابة قمار
نرد وشطرنج ونحوهما عيب لا قمار جوز وبطيخ ونحوهما والسحر عيب
في القن لا الامة لا منافية من الصغير يستعمل المالية فيهما صح شرب الخمر عيب
لو باعلان وباذنان لا بكتمان في الاختيار خلاصه شرب الخمر عيب في قن
وامة ان تنقص الثمن حل الزنا في القن ليس بعيب لانه نوع فسق فلا
يوجب خللا ككونه اكل الحرام او تارك الصلاة قاضيخان الزنا عيب
في الامة لا القن الا ان يكون مدمنا على ذلك وولد الزنا عيب في الامة
لا القن شري قنا فوجده مخنثا له رده لو يتخنث بعمل قبيح ولو بالمثني
واللين فليس بعيب يقول الحقير قوله ليس بعيب محل نظر لما ذكر في الخلا صة
ان الرعونة والتخنث لين في صوته وتكسر في مشيه ان كان يسيرا فليس
بعيب وان كان فاحشا فعيب فصط شري قنا فوجده يعمل به عمل
قوم لوط فلو مجانا فعيب لا لو باجر فخلا فما لو وجد الامة زانية
فهو عيب فيهما باجر وغيره يقول الحقير المسئلة الاولى مع كلا بيتها
محل نظر من وجهين الاول ان هذا يخالف لما مر عن قاضيخان ان التخنث
بالعمل القبيح عيب بلا تقييد كونه بلا اجر والظاهر انه هو الحق الثاني
انه لو اعتبر كونها خلاقية فلا يتعين بعدم المداومة ولو باجر
كما مر تخلص انها في مسئلة زنا القن صل شري دابة تنام عن وقت
العلف فهو عيب وشرب الدابة لبنها عيب فو السعال عيبا لو فحش

والا فلا رجيز السعال ووجع الضرس العتيق بان عيب خلا صه قرح القرن
مرة بعد اخرى عيب ان كان قديما ولو انه ادعته برد شري قنا او امة
فظهر انه به وجع ضرس ثابت مرة بعد اخرى له ان يرده بج دابة
تاكل الذباب ان كثر فعيب لا ان تاكل احيانا شري دابة فوجدها قليلة
الاكل فله ردها لا لو وجد الحمار بطيء الذهاب الا اذا شرى على انها عجول
وان كان يعثر كثيرا دايما فعيب لا لو احيانا خلاصة في الدابة لو كانت
اكولا فخارجا عن العادة ليس بعيب وفي الامة عيب لانها تفسد الهزال ثم
بح الحرون عيب وهل كسر في الدابة على وجه لا تسير الا بنسيم يليغ خ
الحرون هو الذي يقف في الطريق ويمتنع المواضع بالامتناع شري فرسا فوجده
كبير السن قيل ينبغي ان لا يكون له الرد الا اذا شراه على انه صغير السن
فيا مامل بتبلة بطول الجماد خلاصه في الدابة الحرون عيب وهو ان لا تستفاد
والجموح وهو ان لا ينقاد عند الالجام وخلع الرسن وهو ان يخلع اللجام والعذار
من راسها والمخلاة اذا كان ينقص الثمن وهو ما يسيل المخلاة بما فيه ولا
ينشار وهو انتفاخ العصب عند الاعيا والتعب والشتر وهو انقلاب
الجفن لا شعر من السيب قبل ان يقع اجفانه على الحد والحنف عيب
وهو ان في القدمين مع تباعد الفخذين وقيل هو خلاف العينين بكون
احدهما زرقا والاخرى غير زرقا والحمر لعيب وهو سيلان في الذنب
عادة لا خلقة فصط شري امة على انها صغيرة السن فاذا هي كبيرة
لا ترد اذ الغرض هو الخدمة والكبيرة اقوى قال صاحب جامع الفصولين
اقول ينبغي ان يكون له الرد لو وجدها كبيرة ضعيفة القوى يقول الحقير
وكذا لو شراها للاستيلاد فوجدها في سن الاياس ينبغي ان يكون له الرد
لفوات المقصود ثم انه يرد على قوله ان الغرض لا سيما في تنبيه صحيحة
عن قاضيخان انه شرى عبدا امرد فظهر انه محلوق اللحية يرده بعيب
والظاهر ان تخصيص المتن بذلك ان لا يتقرر بينهما فرق يعتد به كما لا يخفى
على المتنبه خ لا يرد البكر لو قاتلة لا بها ليست بعيب ويرد الموسى والعقل
وكذا لا يرد ان انقطع لها بلا عيب في الامة لا يرد بقبح الوجه وسواده
ولو كانت قبيحة الوجه لا بحيث يرد لها فتح وجهها فله الرد شراها
فوجدها سوداء باصل الخلقة لا ترد اما لو شراها على انها جميلة فوجدها ها
قبيحة ترد قاضيخان شراها على انها صباحة بحارية لبيع فان لم تكن صحة
فليس له رده مشتمل في شرح القدوري ان التخنث والحمق وكونها مغنية
وترك الصلاة وغيرها من الذنوب عيب وقيل في التخنث اذا فحش
او في الافعال الردية فعيب والا فلا خ شري امة وكانت ولدت
عند البايع او غيره ثم علم به المشتري له ردها في رواية وبه يفتي خلا



لان الولادة تنقص في بنات ادم لا في غيرهن خ لا يسمع دعوى عدم الحيض
الا ان يدعيه بسبب حبل او داء يقول الحقير الداء من القسم الثاني من اقسام
العيوب والحبل من القسم الثالث وقد مر احكامها مفصلا ق يرد
المستحاضة لانه في اوانه للكبر وفي غيره لانه للداء فان صاحب جامع الفصولين
انه لو حمل الكبر هنا عيبا لا يتقدم للحيض حتى لو ادعى عدم الحيض للكبر
لا يسمع كما يدل عليه ما مر من قوله الا ان يدعيه الخ وبينهما منافاة يقول
الحقير الظاهر ان الصواب هو ما في ق لما مر في خ لما سياتي في تتمة شرح الاصل
فتلاحظه ايضا ان ارتفاع الحيض عيب ولم يبين يكون دعواه بسبب
حبل او داء بقي الاشكال في المنافاة بين ما ذكر في خ في موضعين فلعل وجه
التوفيق هو ان يقال ان المسئلة الاولى نقلها عن الامام الفضلي والمسئلة
الثانية ذكرها غير مسندة الى احد فالظاهر انها هي الصواب كما لا يخفى
على ذوي الالباب ثم المراد بالمستحاضة التي لا ترى الحيض في تمام مدة حيضها
بل ترى في شطر مدته لا في شطرها الاخرى والشطر هو النصف وجيز ولو ارتفع
الحيض شهرين فصاعدا فهو عيب خ لم تحض عند المشتري شهرا او اربعين
يوما قال القاضي الامام هذا ارتفاع الحيض عيب واقله شهر واحد فاذا
ارتفع هذا القدر عند المشتري فله الرد لو اثبت كونه عند البائع تتمه
طريق اثباته اقرار البائع او نكوله لا غير وجيز شراها فوجدها لا تحيض
لا يسمع خصومته ما لم يدع ارتفاع الحيض بسبب الداء او الحبل فان ادعى بسبب
الحبل فالمرجع فيه قول النساء فان قلن هي حبلى يحلف البائع انه لم يكن
عنده فان قلن ليست بحبلى فلا ترد على البائع وان ادعى بسبب الداء فالمرجع
فيه قول الاطباء من المسلمين فان اخبر عدلان منهم ثبت العيب في حق سماع
الخصومة ويحلف البائع مع ذلك وما لم يثبت العيب في حق سماع الخصومة
بقول امرأة واحدة يحلف البائع فان حلف والا ردت بنكوله وقال س
ان كان قبل القبض ترد بقول النساء في كل ما لا ينظر اليه الا النساء وقال
محمد في رواية يحلف البائع مع قول النساء قبل القبض وبعده وفي رواية
يرد بقولهن قبله وبعده ما خلا الحبل عن ادعى عيبا باطنا في الامة
فان لم يحلف البائع بالله لقد بعتها وسلمتها وما بها هذا العيب
وقال محمد لا يحلف يقول الحقير في اطلاق الائمة المذكورين نظر والظاهر
ان هذا فيما بعد القبض لا فيما قبله كما ذكر قبل خمس صحايف فتلاحظ
الزيلعي وقاضيخان ف شراها وهي ممن تحيض فوجدها مرتفعة الحيض
قال الامام يدعها حتى يتبين عدم حملها وقال ابو مطيع يدعها ستة
اشهر وقال السودي يدعها اربعة اشهر وعشرا خلاصة ادعى انقطاع
حيضها بالحبل ففي رواية عن محمد انه كان من وقت شرائها اربعة اشهر

وعشرة

وعشرة ايام تسمع الدعوى وان قل فلا وفي رواية عنه شهران وخمسة
ايام وعليه عمل الناس بالبتوم خ شراها على انها بكر ثم قال انها ثيب
وقال البائع انها بكر فالقاضي يريها النساء ان قلن بكر فالقول للبائع
بلا يمين وان قلن ثيب فالقول للبائع بيمينه فان وطيها المشتري
فعلم بالوطي فلو زايلها كما علم انها ليست بكر بلا لبث فله الرد والا لزمته
الجارية ولا يردها وعن س انه يردها بثمنها ذ ة النساء وجيز ان
قلن هي بكر الزمها القاضي على المشتري بلا يمين البائع وان قلن هي ثيب
يظهر بالعيب ولا يرد بل يحلف البائع جمع النساء وفي شراها على انها
بكر وقال لم اجدها بكرا وقال البائع كانت بكرا فذهبت عذرتها
عنده فالقول للبائع مع يمينه بالله لقد باعها وقبضها المشتري
وهي بكر د شراها على انها بكر فقال البائع انها ثيب فله الرد فلو
امتنع الرد بسبب رجع المشتري بحصة البكارة من الثمن فتقوم
بكرا وثيبا فيرجع بفضل ما بينهما لكن من الثمن ولو شرط الثيابة
فاذا هي بكر فهي له ولا خيار للبائع ف وانما شرط عدم كونها بكرا
بازاء البائع لانه لو علم بالوطي فانه يمنع الرد وان علم بقول النساء
فبقولهن لا يثبت الرد يقول الحقير قوله لانه لو علم بالوطي الخ يخالف
لما مر قبل خمسة اسطر فتلاحظ خ من قوله فلو زايلها كما علم انها
ليست بكر بلا لبث فلعل ما قبلها هو الصواب قاضيخان شرى امة
فقال المشتري ادعي انها حبلى قال محمد يحلف البائع البتة فان كذلك
لانه لا ينظر اليه الرجال ولا النساء يقول الحقير الظاهر ان هذا اذا
كانت الامة خنثى مشكلا والا ففي تعليله نظر ثم اقول لقد مر قبل
عشر اوراق فتلاحظ فت ان اقسام العيوب اربعة فعلى هذه
المسئلة ينبغي ان تكون خمسة وهذه الخامسة ولعل وجه
عدم التعرض لها لكونها نادرة الوقوع والنادر كالمعدوم
خلاصة الشمط عيب وهو كون بعض الراس او اللحية ابيض وبعضه
اسود قاضيخان شراها فظهر خضاب راسها ان ظهر لها شمط
فله ردها الا ان ظهر سقمة الا اذا كان شرط سواد الشعر في البيع
والصهوبة وهو لون بين صفرة وحمرة يعد عيبا في التركية
والصفرة لا في الرومية والصقالبية لان عامة شعور اهل الروم
كذلك شرى عبدا امرد فوجد محلوق اللحية او منتوفها له رده
ان ظهر ذلك في مدة بعد الشرا بعلم انه كان هذه بايعه يقول
الحقير يرد عليه اشكال بما مر قبل ورقة نقلا عن فصط من قوله
ان الغرض هو الخدمة او مقتضي ذلك التعليل ان لا يرد العبد

بلا لتخالف الحاصل انه ينبغي ان يتحد المسألتان في الحكم نفيا او اثباتا
كما لا يخفى على ذوي فهم مستقيم قاضيخان شرى امة فوجد بسيل
الدمع من عينيه له رده والخال على شفة الامة او وجهها عيب يقول
الحقير وفي الخلاصة الخال والثؤلول عيبان لو كانا في موضع يستقبحان
فيه والثؤلول في الاسنان عيب انتهى يقول الحقير ينبغي الخال والثؤلول على ما نقلنا
من قاضيخان ان الامة لا ترد بنتن الوجه فينبغي ان يتحد هاتان المسألتان
لانهما حكما نفيا او اثباتا كما لا يخفى خلاصة اكل الطين وخضاب الشعر
عيب شرى امة او غنما فوجدها لا يحسن الخبز او الطبخ اصلا فليس بعيب
اذا لم يشترط فان كانا يحسنان ثم نسياه عند البائع فله الرد عدم ثقب
اذن الامة ليس بعيب يقول الحقير المراد منه عدم ثقبه الى القماح لا عدم
ثقب موضع القرط فان شرى حمارا ونحوه على ان الكلب الهاشمي وليس من
جنسه ترد شرى ثوبا فوجد عيبه وهو ان كان الثوب بحال لو غسل نقص فهو
عيب والا فلا قاضيخان شرى برا فيه غبار فذهب الغبار عنه ونقص
به في الكيل فلا يرد بعيب وكذا لو كان فيه رطوبة فيبست وكذا لو شرى
خشبا رطبا فيبس عنده قاضيخان شرى حنطة فوجد فيها ترابا لو يعد
لا يعد عيبا عند الناس لا يرده ولو عيبا لكنه يسيرا حتى قيل لا يرد
ولو فحش التراب فان شاء اخذ الحنطة بحصتها من الثمن او ردها واخذ كل
الثمن كما لو شراها على انها عشرة اقفزة فوجدها انقص يخير كما ذكر
وان اراد ان يميز التراب ويمسك الحنطة بحصتها من الثمن فليس له ذلك
لان الحنطة لا تخلو من قليل تراب هذا اذا علم المشتري قبل ان يميز فان
ميز التراب فوجده فاحشا ان امكنه خلطه بالحنطة ورده بلا نقصان
يرد الكل ويسترد الثمن وان انتقص بعد الخلط بالتربية لا يرد لانه لا يمكن
الرد كما قبض اذ يمسك من الثمن حصة نقصان الحنطة ولو رضي البائع
اخذها ناقصة فيرد هاهنا وكذا حكم ما لا يخلو من تراب شرى مسكا فوجد فيه
رصاصا فله ان يميز الرصاص ويرده على بائعه بحصته لانه ليس من جنس
المسك اصلا فكل ما يباع في قليله لا يميز كثيره وما لا يباع في قليله
فله ان يميز كثيره والرصاص في المسك مما لا يباع بخلاف تراب في حنطة
وعامة المشايخ اخذوا بهذه الرواية شرى بطيخا عددا او قبضها فكسر
واحدة فاذا هي فاسدة لا ينتفع بها فله ان يرجع بحصتها من الثمن ولا يرد
غيرها الا ان يبرهن على فساد الباقي بخلاف الجوز اذ هو ثمن واحد اذا كان
بعضه فاسدا غير منتفع به يرد كله وكذا اللوز والفستق والبيض والخوخ
بطيخ ورمان وسفرجل وخيار فلا يرد غير الفاسد فط شرى حب
القطن فزرعه فلم ينبت قيل يرجع بنقص عيبه وقيل لا لانه اهلك

البيع

البيع شمني شرى بذر خيار فبذره فلم ينبت لو علم انه من فساد البذر يسترد
ثمنه لو صلح بشيء آخر تعذر فساده ويثبت فساده ببينة انه فاسد او بحلف
بائعه ونظيره ما مر انه لو شرى امة فوجدها لا تحيض فد طريق اثباته
اقرار البائع او نكوله خ شرى بذر بطيخ فظهر انه بذر قثاء يرد المشتري
مثله ويسترد ثمنه لاختلاف الجنس فيبطل البيع ولو اختلف النوع لا يرجع
بشيء فصط شرى بذر البطيخ على انه تركي فلما خرج الدود تبين انه
غير تركي وبينهما تفاوت تبطل البيع اذ المبيع معدوم لانهما جنسان مختلفان
كمروي مع مروي شرى بذرا على انه بطيخ كذا فزرعه فظهر على صفة اخرى
جاز البيع لاتحاد الجنس من حيث انه بطيخ واختلاف الصفة لا يفسد العقد
ولا يرجع بنقص العيب عند الامام قاضيخان اراد بيع شيء فيه عيب وهو
يعلم به ينبغي ان يبين العيب ولا يدلس فان باع ولم يبين قيل يصير فاسقا
مردود الشهادة والصحيح انه لا يصير كذلك لانه من الصغائر
ما يمنع الرد وما لا يمنع وفي خ خاصمه بائعه ثم ترك الخصومة اياما
فخاصمه اياما فقال البائع لم امسكته طول المدة بعد علم عيبه فقال
المشتري امسكته لانظر هل يزول العيب فله الرد فقط وكذا لو اراد رده
بعيب فلم يجد بائعه فاطعمه او امسكه اياما ولم يتصرف فيه تصرفا يدل
على الرضا ثم وجد بائعه فله الرد خلاصة ولو هلك يرجع بالنقصان
زجد وجد عيبه فخاصم بائعه ثم ترك الخصومة اياما ثم عاد الى الخصومة
فله الرد خلاصة لو تصرف فيما اشتراه بعد علمه بعيبه تصرف الملاك
بطل حقه في الرد وكذا لو اجر المبيع او رهنه او كاتبه او لبس الثوب
او سكن الدار قال الامام السرخسي الاستخدام مرة بعد العلم بعيبه
ليس برضا استحسانا والصحيح ان المرة الثانية دليل الرضا وكذا
بسط الثوب وانزاله من السطح ودفعه فاذا وجد الاستخدام فهو رضا
زجير مداواة القرحة وحلب لبن الجارية وتركه لضيق بطنه واعراضه
على البيع رضا ولو شرى ظئرا فوجد عيبها فامرها ان ترضع صبيا او استخدم مها
لا يكون رضا لانه يحتاج اليه للامتحان يقول الحقير مقتضى هذا الدليل
ان الاكل بحلب لبنها ايضا رضا لكونه للامتحان فبين كلاميه منافاة وينبغي
ان يتحدا حكما كما لا يخفى ويؤيد ما ذكرناه ما ذكر في الخلاصة ان الحلب بدون
الاكل والبيع لا يكون رضا قاضيخان شراها فارضعت صبيا له فوجد
بها عيبا له ردها لان هذا بمنزلة الاستخدام والاستخدام لا يمنع الرد
يقول الحقير الظاهر ان مراده الاستخدام مرة اذ المرة الثانية دليل
الرضا كما نقلناها عن الخلاصة درر غرر مداواة المعيب وعرضه
على البيع ولبسه واستخدامها وركوبه لحاجته رضا لا لو ركبها للرد

از للتني او شترا القلف بالضرورة في الاخير يقول الحقير عدم مطلق
الاستخدام رضا محل نظر لمخالفته لما قررنا عن فتاوى قاضيخان والخلاصة
كما لا يخفى **خلاصة** لو ركب الدابة لينظر الى سيرها او لبس الثوب لينظر
الى قدره فهو رضا يقول الحقير الظاهر انهما ليسا برضا لانهما انما يفعلان
لمجرد الامتحان فكيف يكون رضا وفيها ايضا وجد عيب الدابة بالسفر
وهو بحاذ في الطريق فاضطر الى السفر لا يكون رضا بالعيب **جص** راى عيبها فركبها
فقال البائع ركبتها في حاجتك فليس لك ردها وقال المشتري ركبتها
لاردها اليك فالقول للمشتري **فصط** شرى قنا بركبته ورم فقال
البائع انه ورم حديث اصابه ضربة فاورمته فشراه على ذلك فظهر قديما
لا يرد **محيط** وكذا اذا قال البائع انه كان قديما فجوابه على شرط حسبانه قديم
ليس له الرد **فصط** وكذا لو شراه على انه حديث فظهر قديما **خ** هذا اذا لم
يبين السبب فلو بينه وظهر كونه بسببه لم فله الرد واذا العيب يختلف باختلاف
السبب يقول الحقير قوله اذا لم يبين السبب مخالف لما سيأتي منه بعد
صحيفة في مسئلة شرى امة فوجد بها قرحة اذ لم يظهر بينهما فرق فتدبره
كما لا يخفى على ناظر منتبه **قنية** باع فرسا او عبدا به جراحة وقال للمشتري
لا تغتم فانه يندمل فان مات منها فانا ضامن فاخذها وهلك بسببها لا شيء على البائع
تتمة راى المشتري العيب ولم يعلم انه عيب ثم علم ينظر ان كان عيبا بينا
لا يخفى على الناس كالعور ونحوه لا يرد ويقبل منه فيما يكثر **قاضيخان** ان
اختلف التجار فقال بعضهم هذا عيب وقال لا ليس له الرد اذ لم يكن عيبا
بينا عند الكل **صح** راى على رجل فرس شراه وركبها فقال بايعه صبح خورده
است فاذا هو ختام يرد وقيل لا **ظ** شرى فرسا برجله بياض يقال له بالفارسية
ختام فقال بايعه بتراخ فشراه على ذلك فظهر انه ختام سقط الرد كما
في مسئلة الورم ونظيره شرى شاة على انه لبنه يمن فظهر انه لبه بنصف
من لا خيار للمشتري وكذا لو شرى قميصا على انه متخذ من عشرة اذرع من
الكرباس فظهر انه متخذ من اقل من ذلك والمشتري ينظر الى القميص وقت
الشرا فلا خيار له **نه** شرى بقرة وشرب من لبنها فوجد عيبا لا يرد ولا
يرجع بنقصانه **مح** لا يرد رضي به البائع او لا ولكن يرجع بنقصانه وكذا
لو اثمر الشجر فاكله ولو اكل غلة الدار فله الرد **مشم** حلب لبن
بقرة شراها رضا شربه او لا لانه لا يمكنه الرد بلا لبن لانه نماء وتابع
اللبن لانه الفصل فلا يمكن فسخ العقد فيه تبعا للفسخ في الاصل
يقول الحقير هذا مخالف لما سيأتي قريبا نقلا عن الخلاصة ولعل
في هذه المسئلة روايتين لكن الصواب ههنا ما سيأتي لان حلب لبنها
شرعية قد يكون للامتحان فلا يكون رضا اذ ليس فيه ما يدل على الاستيفا

خلاصة

خلاصة لو حلب من لبنها فاكل او باع فهو رضا لان اللبن جزء منها
فبيعه رضا وفي صلح النسفي في الحلب بدون الاكل او البيع لا يكون رضا
فصط شرى ثوبين فوجد احدهما معيبا ظاهر الجواب ان له رد
المعيب فقط كعبدين وقال مشايخنا ان كان احدهما لا يلبس مع صاحبه
ولا يجعل وحده يردهما لا المعيب فقط فصار كمصراعي باب **خلاصة** اراد
رد ما شراه بعيب فبرهن البائع على اقرار المشتري بانه باعه بطل حق الرد
المبيع لو رد عليه بعيب بغير قضا ليس له رده على بايعه وكذا لو قايلا
ولو رد بقضا رد **فقط** الزيادة لو متصلة متولدة كسمن وجمال وكبر
ونحوه لا يمنع الرد في الصحيح فان اراد المشتري الرجوع بنقصه لا رده فله ذلك
عند محمد لا عندهما والمتصلة التي لا تتولد ككسب وغلة لا يمنع الرد والفسخ
بتأثير اسباب الفسخ وفيه ايضا شرى خفين فوجدهما ضيقين لا تدخل
فيهما رجلاه لو لعلة في رجليه لا يرد ولو لا لعلة فيه لو شراهما ليلبسهما يرد
لا لو شراهما مطلقا ولو وجد احدهما اضيق من الاخر فلو خارجا عما عليه
خفاف الناس عادة يرده والا فلا لو قال البائع يتسع في رجلك
فلبس فلم يتسع لا يرد **قاضيخان** شرى خفين فاذا احدهما لا يدخل
رجله لضيقه له رده وان كان كلاهما ضيقا لا يرده اراد شرى امة
فوجد بها قرحة ولم يعلم انها عيب فشراها ثم علم انها عيب له ردها
لان هذا مما يشتبه على الناس ولا يثبت الرضا بالعيب شراه فوجد به
قرحة فداواه ان داوى القرحة فهو رضا بالعيب وان داواه من
عيب حدث فيه لا عن القرحة فهو ليس برضا ولو حجمه بعد علمه بعيبه
ففيه روايتان **فصط** شرى معيبا فراى عيبا اخر فعالج الاول مع
علمه بالثاني لا يرده ولو عالج الاول ثم علم عيبا اخر فله رده **خلاصة**
الحادث اذا زال فالقديم يوجب الرد **فقط** عرض بعض المبيع بعد
الرؤية على البيع او قال رضيت بنقضه بطل خيار الرؤية وخيار
العيب **ف** قبض بعض المبيع مع علمه بعيبه رضا **ق** لا يثبت رضاه حتى يقبض
خيار عند محمد واجمعوا ان خيار العيب لا يبطل بقبض الوكيل بعد علمه
بالعيب **فقط** شرى دارا فباع بعضها فوجد بها عيبا قال الامام
وابو يوسف لا يرد ولا يرجع بشيء ولو وجد عيبه قبل القبض فقال
المشتري رددته عليك بفعل البيع قبل البائع ام لا شرى دابة باخرى
فوجد بها جرحا اندمل ونبت عليه شعر ولم يعلم به ثم جاء به بعد ايام
وسال منه دم فلو لا يحدث مثله فله رده والا فالقول للبائع انه
حدث عند المشتري شرى شجرة ووجد بعض اشجارها معيبا قال
البلخي يرد الكل لا المعيب فقط وان لم يتبين الاشجار وقال **خ**

ان كان قبل القبض فكذا الجواب وان بعده فلو شرى المنجرة بارضها
فكذلك ولو شرى الاشجار خاصة يرد المعيب فقط قاضي خان
شرى جاريتين ولم يقبضهما فوجد باحداهما عيبا فان قبض المعيبة
لزمتاه اذا رضي بالمعيبة والاخرى صحيحة وان قبض الصحيحة فله ردها
لانه لم يرض بالمعيبة وهو لا يملك التفريق فله ردها وان باع السليمة
بعد قبضها او اعتقها قبل قبضها او بعده لزمته المعيبة فش وجد عيب
مبيع وبايعه غايب فاثبت عند القاضي شراه وعيبه فوضعه القاضي
عند عدل فهلك عند العدل هلك على المشتري اذ الرد لم يثبت على الغايب
شي ينبغي ان يكون هذا فيما لم يقض بالرد على الغايب اذ لو قضى ينبغي ان
يهلك على البايع اذ غايته انه حكم على الغايب بلا خصم عنه وهو ينفذ في اظهر
الروايتين شراه فاجره فوجد عيبه فله نقض الاجارة ورده بعيبه
بخلاف رهنه من غيره اذ يرده بعد فكه شرى ثوبا فاذا هو صغير فله رده
وكذا لو خف وقلنسوة بخلاف قول البايع اره الخياط فاراه اياه فقال
الخياط انه صغير فله رده وكذا لو قضاه دراهم زيوفا فقال
للقابض انفقها فان راجت والا ردها علي فقبلها على هذا فلم ترج
فله ردها بخلاف ما لو قال له بايعه اعرضه على البيع فان لم يشتر
منك فرده علي فلم يشتر منه سقط الرد لو استعمله بعد ما راى العيب
فليس هذا بعرض على البيع فلا يكون رضا بعيبه فله الرد ولو ساوم
البايع المشتري وقال هل تبيعه مني فقال نعم سقط الرد يقول
الحقير وهذه تصلح حيلة من البايع لاسقاط خيار العيب عن مشتريه
كما لا يخفى خ قال له بايعه ان لم ارده اليوم رضيت بالعيب لما قال له
فله الرد منيه قال البايع بعد تمام البيع قبل القبض نفيا للعيب
فاتهمه المشتري في اخباره ويقول غرضه اذا رده عليه ويكون قبضه
لا يكون رضا بالعيب ولا تصرفه اذ لم يصدقه فمن الاحتياط ان يقول له
لا علم بذلك وانا لا ارضى بالعيب فلو ظهر عندي ارده عليك ك له الرد بحمى
تاخذ كل يوم يومين او ثلاثة ايام ولو صار به صاحب فراش عند
المشتري فنوع عيب آخر غير الحمى فيرجع بنقصه ولا يرده قاضي خان شراه وهو
محموم فقال بايعه هي حمى غب فاذا هي غيرها فله رده لان العيب يختلف
باختلاف السبب شراه فوجده يحم عند بايعه ثم عند مشتريه كل يومين
او ثلاثة ايام ولم يتصل به المشتري فانقطعت الحمى عند المشتري له رده
ولو صار به صاحب فراش عند المشتري فنوع عيب آخر غير الحمى فيرجع بالنقصان
ولا يرده وجيز حم عند بايعه ثم عند مشتريه لو الثانية مثل الاولى
بان كانتا غبا او كانتا في وقت واحد فله الرد والا فلا بي كان يحم

عند

عنده
بايعه حم عند مشتريه لو في وقت كان يحم فيه عند بايعه فله رده لا لو حم
في وقت آخر قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان لا يبطل الرد بهذا
القدر اذ حمى الغب مثلا سببه واحد وان تغير وقته بان يحم في الظهر في
النوبة الاخرى في العصر وهذا القدر من التغير لا يقدح في كونه عيبا
ذا كون سببه واحدا فينبغي ان لا يبطل به حق الرد بخلاف الاوصاف حمى ربع
مثلا خ وجد عيبا في نقرة لا يرده ولا يرجع بنقصانه الا اذا شرط الضرب
فلا يرده شي المبيع لا يخلو من كونه شيا واحدا او شيين وهو لو تعدد حكما من
حيث لا يقوم احدهما بلا صاحبه كمصراعي باب وزوجي خف ونحوهما او شيين
او اشيا بلا اتحاد حكما كثوبين وعبدين ونحوهما مما يقوم كل منهما بلا آخر ثم
الحادث في المبيع نوعان عيب واستحقاق والاحوال الثلاث قبل القبض
وبعده وبعد قبض بعضه فقط اما لو وجد في بعضه عيبا قبل قبض كله
وكان العيب موجودا وقت البيع او حدث بعده قبل قبضه فالمشتري
مخير ان اخذ الكل بثمنه او رد كله لا المعيب وحده بحصته من الثمن وكذا ليس
للبايع ان يقبل المعيب خاصة الا اذا تراضيا على رد المعيب فقط واخذ الباقي
بحصته من الثمن فلهما ذلك اذ الصفقة لا تتم قبل القبض بدليل انفساخ المبيع
برده بلا رضا ولا قضا ولو قبض بعضه فقط فوجد فيه او فيما بقي عيبا
فحكمه حكم الفصل الاول في كل ما مر اذ الصفقة لا تتم بعد سوا كان المبيع واحدا
او اشيا ولو قبض كله فوجد ببعضه عيبا قديما او حادثا بين شرايه وقبضه
فان كان المبيع واحدا كدار وكرم وارض وثوب او كيليا او وزنيا في وعاء
واحد او طبقة واحدة او شيين تخير بين اخذ كله ورد كله دون رد بعضه
فقط اذ فيه زيادة عيب هو الاشتراك في الاعيان وان كان المبيع شيين
او اكثر بلا اتحاد حكما كثياب وعبيد ونحوهما او كيليا او وزنيا في اوعية
مختلفة فللمشتري الرضا به بكل ثمنه او رد المعيب فقط ولا يرد كله الا بتراض
ولا يرد المعيب الا برضا او قضا اذ الصفقة تمت فيصح تفريقها فيرد المعيب
بحصته من الثمن عن عيب اذ المبيع المعيب يحل في البيع سليما وفي خيار شرط
ورؤية للمشتري له رد بعضه فقط وان قبض الكل لانهما يمنعان تمام الصفقة
ولو قبل تمامها لا يحتمل التفريق وانما قلنا انه يمنع تمام الصفقة لانه يرد
بلا قضا ولا رضا ولو قبض الكل وعيبه يعجز عن رد البعض لزمه الكل
سوا كان المبيع واحدا او اشيا مختلفة هذا الذي ذكرنا لو وجد ببعض
المبيع عيبا بطل البيع بقدره والمستحق باخذ الباقي بحصته من الثمن
او رده سوا تعيب الباقي او لا اذ الصفقة تفرقت على المشتري قبل
التمام فعدم رضاه وكذا لو استحق بعد قبضه فقط واستحق ما قبضه
او غيره فحكمه ما مر ولو قبض الكل ثم بعضه بطل البيع بقدره ثم لو تعيب

بيد الباقي بحصته من الثمن كما لو كان المبيع واحدا اما في تبعيضه ضرر ا
كدار وثوب ونحوهما فالمشتري باخذ الباقي بحصته من الثمن او برده وكذا
لو كان شيئين في حكم شيء واحد فاستحق احدهما فله الخيار في الباقي ولو لم
يتعيب به الباقي ككون المبيع ثوبين او قنين فاستحق احدهما او صبرة
بر او جملة كيلي او وزني فاستحق بعضه لزم الباقي بحصته بلا خيار اذ لا ضرر
في تبعيضه فصل رد المعيب فقط ان شا الا في كيلي او وزني من نوع واحد
فليس له الا ان يرد كله او يمسكه ولم يفصل بين كونه في وعا او وعائين الا
ان تشابهنا قالوا اذا كان في وعا واحد يرد الكل او يمسكه كثوب واحد ولو في وعا بين
يرد المعيب فقط كثوبين فقط شري عشره بزات ارض فاستحق احداهن
لا خيار للمشتري بل يرجع بحصته ارضا فارغة بخلاف ما لو شري ارضا على
انها عشرة اذرع فاذا هي انقص اخذ بكل ثمنه او تركه اذ كل واحد من الاراضي
اصل براسه اما الزرع فلا يقابله شي من الثمن تقول الحنفية لان الزرع
وصف ولا اوصاف لا يقابلها شي من الاثمان خلاصة في شرح الطحاوي
لو هلك المبيع قبل قبضه بفعل البايع او بفعل المبيع او بافة سماوية
بطل البيع ولو بفعل المشتري فعليه ثمنه لو بيعا مطلقا او بشرط خيار
للمشتري ولو بخيار للبايع او كان البيع فاسدا لزم المشتري مثله لو مثليا
او قيمته لو قيميا ولو بفعل اجنبي يخير المشتري فسخ او اجاز وضمن
المهلك المثل في المثلي والقيمة في غيره ثم لو ما ضمن من جنس الثمن وفيه
زيادة لا يطيب له ولو من خلافه طاب له ولو هلك بعد القبض يهلك
على المشتري الا لو استهلكه البايع والمشتري قبض بلا اذن البايع والثمن
حال يصير مستردا صار البايع مستردا وسقط الثمن عن المشتري ولو هلك
بعضه قبل قبضه فلو بفعل فاعله بايع طرح عن المشتري حصته
النقصان من الثمن قدرا كان النقص او وصفا وخير المشتري اخذه
بحصته من الثمن او تركه ولو بفعل اجنبي خير المشتري فسخ البيع او اجازه
وضمن المهلك ولو بفعل المشتري لزم كل الثمن قدرا كان النقص او وصفا ولو بافة سماوية
فلو كان نقصان قدر طرح عن المشتري حصته من الثمن وخير في الباقي
اخذه بحصته من الثمن او تركه ككون المبيع كيليا او وزنيا او عدديا
متقاربا وفات بعضه من القدر ولو نقصان وصف لا يطرح عن المشتري
شي من الثمن وخير اخذه بكل ثمنه او تركه والوصف ما يدخل تحت البيع
بلا ذكر كاشجار وبنا في الارض واطراف في الحيوان وجودة في كيلي ووزني
ولو هلك بفعل المبيع فالجواب هكذا يقول الحقير الظاهر ان المراد به
هو قوله بافة سماوية الخ قال ولو بفعل المشتري صار قابضا قدر
ما اهلكه بالاستهلاك والباقي بالتعيب حتى لو هلك الباقي في يد

البايع

البايع قبل وجود الحبس هلك على المشتري ولو هلك بعد الحبس هلك
على البايع ولزم على المشتري حصة ما استهلكه لا غير فالحبس وليس
له حق الحبس لزمته ضمانه وعلى المشتري جميع الثمن واذا اختلفا في
هلاك المبيع فقال البايع هلك بعد القبض وقال المشتري هلك قبله
فالقول للمشتري وايهما برهن يقبل ولو برهنا تقبل بينة البايع
ولو ادعى البايع ان المشتري استهلك المبيع وادعى المشتري ان البايع
استهلكه فالجواب على ما ذكرنا هذا اذا لم يكن لبينتين تاريخ اما لو
ارخا يحكم للاسبق فيما مر من صور الهلاك والاستهلاك وهذا اذا كان
قبض المشتري بغير ظاهر اما لو كان ظاهرا وادعى كل من البايع والمشتري
استهلاك صاحبه فالقول للبايع وايهما برهن يقبل ولو برهنا تقبل
بينة المشتري ثم فيما للبايع حق الاسترداد للحبس صار بالاستهلاك
مستردا او انفسخ البيع ويسقط الثمن عن المشتري وفيما لا يكون له
الاسترداد فللمشتري تضمين البايع قيمة المبيع ولا ينفسخ البيع
الكل من شرح الطحاوي كذا في الخلاصة شر باع ارضا عليها نخيلا
وثمرة ادرك او لم يدرك او باع دارا على ان فيها بيوتا او لم يكن بها جاز
العقد وتخير المشتري اخذه بكل الثمن او تركه والاصل فيه ان ما
يدخل في العقد بلا شرط اذا شرط وعدم جاز العقد وما لا يدخل
بلا شرط اذا شرط ولم يوجد لم يجز حم شريا شيا فوجدا بعيبه
فصالح احدهما البايع من حصته فليس للاخر ان يخاصم وهذا فرع
مسئلة ان الرجلين لو شريا شيا فوجدا به عيبا ليس لاحدهما الرد
بدون الاخر عند الامام وعندهما لكل منهما رد حصته بدون الاخر

باب يرجع فيه بالنقصان

وفي صل الاصل في مسايل
الرجوع بالنقصان انه متى امتنع الرد من جهة المشتري فلو بفعل مضمون
لا يرجع بنقصه ولو بفعل غير مضمون يرجع بس المراد بالمضمون انه لو حصل
ذلك الفعل في ملك الغير يوجب الضمان كما لو اخرج المبيع من ملكه ببيع
او هبة ثم راى عيبه لا يرجع بنقصه لان المشتري صار ممسكا اذ البايع
يقبل رده عليه صل واذا امتنع الرد من جهة البايع او من جهة المشتري
يرجع بنقصه ثيابا شري ثوبا فقطعه ولم يخطه امة فوطيها فوجد
عيبها يرجع لان امتناع الرد حصل من البايع اذ المشتري يرد الا ان
البايع لا يرضى للنقص فلو قبله جاز ولم يوجد الامتناع من المشتري
فيرجع اذ البايع شرط سلامة المبيع عن العيب فقد فات شرطه
فيرجع المشتري بحصته اذا امتنع الرد ولو صبغه او قطعه ثم خاطه
او ولدت الامة يرجع اذ الرد امتنع من جهة الشرع اذ المشتري يرد

لكن الشرع يمنعه عن الرد للربوا فلم يصر المشتري راضيا بالعيب
وكذا لو صبغه او خاطه فراي عيبه ثم باع يرجع اذ الرد ممتنع من كل وجه
بتعيبه فكانه باعه بلا نقص ولو مات القن يرجع اذ الرد امتنع من
جهة الحكم لا المشتري وكذا لو طحن برا او لت السويق يرجع اذ الرد امتنع
للشرع بس طحن برا او لت سويقا ثم راي عيبه لا يرجع بنقصه عند الامام
خلافا لهما كما لو اكل ثم راي عيبه لا يرجع بنقصه ولو باع بعضه لا يرجع
بنقصه فيما باع ولا يرد الباقي وفاقا ولا يرجع بنقصه اذ الرد امتنع من
جهة المشتري بفعل مضمون فصار كما لو باعه الا انه لا يضمن لخروج ملكه
قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان يرجع بنقصه في الباقي اذ
الرد امتنع فيه من جهة البايع اذ المشتري يرد لا ان البايع لا يرضى بالتبعض
يقول الحقير الظاهر ان هذا التوهم من سوء الفهم لان الايمة جعلوا
الباقي في بيع البعض تبعا له كما في عدم رده وعدم الرجوع بنقصه
فلا يرد ما ذكره المعترض والعجب من ذهوله عن قولهم فصار كما لو باعه
اذ لا شك ان ضمير باعه راجع الى لفظ الباقي في قولهم ولا يرد الباقي فالمعنى
فصار كما لو باع الباقي ايضا على ان امتناع الرد قد حصل ابتدا من جهة المشتري
بفعل مضمون حيث باع البعض فلا ينظر بعد الى امتناع الرد من جهة البايع
كما لو تنبه المعترض ج وعن محمد انه لا يرجع بنقص ما باع ويرد الباقي بحصته
من الثمن وعليه الفتوى بس لو كان ثوبا وخرقه علي ما ان لا يرجع بنقصه في ظاهر
الرواية لاخذ العوض بازايه فكانه باع وكذا لو قتله غيره او شري ثوبا وقطعا
فاتلفه او اكله غيره لا يرجع لانه وجب عليه مثله او قيمته فصار كبيع وعن ابي يوسف
ومحمد انه يرجع بنقصه لانه وصل اليه قيمته معيبا لا في الواجب على قاتله
فيرجع على البايع بالنقصان وان امتنع الرد من جهة المشتري بفعل غير مضمون
فله الرجوع بنقصه كما لو حرره او دبره اذ يمتنع في ملك الغير بغير مضمون ع
واختلفوا من جملة هذا فيما لو كان المبيع ثوبا فلبسه حتى تخرق او طعاما فاكله
عند الامام لا يرجع اذ الرد امتنع من جهة المشتري بفعل مضمون فصار كبيع
وقالا وعند ح و م يرجع لان الرد امتنع بصنع يقصده الناس فصار كعتق
ولكنه يشكل بالبيع فانه مما يقصده الناس ويتعوذ لذلك يبطل حقه قال
صاحب جامع الفصولين والجواب ان المراد صنع يقصد اصله في اللبس
والاكل ونحوه كذلك بخلاف البيع فان الغرض الاصلي بالشرا هو الانتفاع
لا البيع فافترقا بس ولو اكل بعضه لا يرجع عند الامام بنقصه فيما اكل
ولا يرد ما بقي كبيع بعضه وعن ح يرجع بنقص ما اكل وفي الباقي يرجع بنقصه
ولا يرده الا ان يرضى البايع وفي رواية عنه يرده وان لم يرض وعند محمد
يرد ما بقي بحصته من الثمن ويرجع بنقص العيب فيما اكله ج وعليه الفتوى

عيبه للتبعض بكله بقول الحقير عبارة عيبه للتبعض بكله ليست بمذكورة في
فتاوى قاضيخان وانما المذكور فيها وقال محمد يرد الباقي ويرجع بنقصان
ما اكل وبقسط لكل نقص حكم بنفسه انتهى ج هذا اذا كان الطعام في وعا واحد
فلو في وعاين فاكل احدهما او باعه فعلم بعيب في كله فله رد الباقي وفاقا
اذ الكيلي والوزني اذا كان في وعايين فهو في حكم العيب كشيين مختلفين شري
ارضا فجعله مسجدا ثم راي عيبه لا يرد وفاقا والمختار انه يرجع بنقصه
شري قنا على انه طباخ او خباز فجهل ذلك فوجده بخلافه ومات عنده
قبل رده يرجع بنقصه وعن الامام في رواية لا يرجع خلاصة اراد رده بعيب
فلم يجد بايعه فامسكه واطعمه ولم يتصرف فيه تصرفا يدل على الرضا
ثم رده على بايعه لو حضر ولو هلك يرجع بالنقصان هدايه حدث عند المشتري
عيب ثم اطلع على عيب كان عند بايعه فله ان يرجع بالنقصان ولا يرد المبيع
الا ان يرضى البايع الا ياخذه بعيبه درر غرر الا لمانع الرد قاضيخان
شري ثوبا فصبغه او ارضا فبنى فيها او غرس ثم وجد بها عيبا عند
بايعه يرجع بالنقصان ولا يرد وليس لبايعه ان يقبله ويرد الثمن خ شراها
فوطيها او قبلها بشهوة خلاصة او لمسها بشهوة خ لا يرد بعيب فيرجع
بنقصانها الا اذا رضي البايع باخذها ولا يرجع نقصانها ولو وطيها
المشتري بعلم عيبها فباعها بعد العلم او قبله لا يرجع بالنقصان لان شرط
الرجوع عدم رضى البايع برده الا يرى انه لو رضي بها فلا شي عليه ولم يتحقق
هذا الشرط بعد البيع ولو وطيها غير المشتري مطلقا او زوجها المشتري بغيره
مطلقا او وطيها الزوج او لم يطا ثم راي المشتري عيبها له الرجوع بالنقص
لا الرد لتحقق المانع في كل الوجوه خلاصة شراه وقبضه ثم اعتقه او
دبره ثم علم ان به عيبا لا يرده بل يرجع بنقصه اما لو باع او وهب
بنقصه لا يرد كالباقي ولا يرجع بشي لا يرجع ولو كان العلم بالعيب بعد البيع
والهبة وكذا لو اعتقه على مال لا يرجع بنقصه ولو باع بعضه او وهب
بعضه لا يرد الباقي ولا يرجع بشي عند الامام رض ولو ثوبا فاستهلكه في
او طعاما فاكله غيره لم يرجع بنقصه وعن ح وم يرجع ولو ثوبا فخرقه
ثم علم عيبه لا يرجع وعندهما يرجع ولو وهب او تصدق به او استاجر
او صالح بالبيع على مال ثم وجده معيبا لا يرجع بنقصه خ تعيب ما شراه
بفعل المشتري او بفعل اجنبي او بافة سماوية ثم علم بعيبه القديم
فلا يرده ويرجع بنقصه فيقوم سالما ومعيبا فان نقص العيب
عشر القيمة مثلا كان حصة النقص عشر الثمن على هذا الحساب فان رضي
البايع باخذه ورد كل ثمنه فله ذلك وجيز تفسيره ان العيب ان يقوم صحيحا
ويقوم معيبا على انه انقص فهو حصة العيب فيرجع بحصته من الثمن

خلاصة وان كان المبيع ثيابا تهنه فاذا انتقص قدر عشر قيمة المبيع يرجع
بعشر ما جعل ثمنا والمقوم لا بد ان يكون اثنين يخبران بلفظ الشهادة
بحضرة المتعاقدين والمقوم من ان يكون اهلا في كل حرفة قاضيخان وجد
المشتري الثاني عيب المبيع وتعذر رده على بايعه بعيب حدث عنده فيرجع
على بايعه بالنقصان ليس لبايعه ان يرجع بالنقص على بايعه عند الامام
وقالا له ذلك باع ما اشتراه فمات المبيع عند المشتري الثاني ثم اطلع الثاني
على عيب قديم فله الرجوع بالنقصان على بايعه وليس لبايعه ان يرجع على
البايع الاول عند الامام خلافا لهما جف شرى كذا غزلا فاستعمله بعضه ثم وجد
استعمله ارذى فليس له بعضه لانه كشيء واحد وقيل يرجع بالنقصان وقال
سواء شاركه بثمن غزلا استعمله او رده كله وكذا جميع ما يكال ويوزن فصط
بل ابريسما فراى عيبه يرجع بنقصه وكذا الادم لو نقع في الماء فراى عيبه
لا يرده وان رضي بايعه وهذا مشكل ولو ادخل في النار فقد وما فراى عيبه
لم يرده ان الحديد يتنقص بخلاف الذهب والفضة كالحديد قال صاحب
جامع الفصولين اقول الذهب ينتقص ايضا في النار المسعر الا ان يكون قبل الذوب
لو اخذ سكينا فراى عيبه فان حدده الحجر فلم يرده لا لو حدد بغيره لانه ينقص
عنه قاضيخان شراه فوجد يحم عند بايعه كل يومين او ثلاثة ولم يعلم به
المشتري فاطبق الحمى عند المشتري له رده ولو صار به صاحب فراش عند
المشتري فهذا عيب آخر بالحمى فيرجع بالنقصان ولا يرده وجيز حم عند
بايعه ثم عند مشتريه ان حم عنده في وقت كان يحم فيه عند البايع فله الرد
لا لو في وقت آخر لو الحمى الثانية مثل الاولى بان كانتا غبا او كانتا في وقت
واحد فله الرد والا فلا وجيز كان يحم عند بايعه ثم عند مشتريه ان حم عنه
في وقت كان يحم فيه عند البايع فله الرد لا لو في وقت آخر قال صاحب
جامع الفصولين ينبغي ان لا يبطل الرد بهذا القدر لان النسيج حمى الغب
مثلا شيء واحد وان تغير وقته بان يحم في الظهر مثلا ثم يحم نوبة اخرى
في العصر وهذا القدر من التغير لا يقدح في كون شيء واحدا فينبغي ان لا
يبطل به حق الرد بخلاف ما لو صار حمى ربع مثلا قاضيخان شرى امة
فقبضها فوجد عيبها فردت على بايعها ثم علم البايع بعيب حدث عند المشتري
فللبايع ردها على المشتري بذلك الحادث مع ارش عيبه القديم او يمسكها
بلا شيء ولو حدث لها عيب آخر عند البايع بعد الرد فالبايع يرجع
على المشتري بنقصان ما حدث عند المشتري الا ان يرضى المشتري ان
يقبلها من البايع يقول الحقير في اطلاق قوله فالبايع يرجع الخ نظر
اذ الظاهر ان رجوع البايع انما هو بعد ضمانه للمشتري ارش العيب
القديم والا فلا اشكل كما لا يخفى على المتامل قال شرى عبدا او امة

فقبضه

وقبضه ونقد ثمنه ثم اقر المشتري ان بايعه كان اعتقه قبل بيعه او دبره
او قال في الامة كانت استولدها البايع وانكر البايع ذلك وحلف الامة
والثمن يعتق على المشتري باقراره ويصير مدبرا وام ولد له ويعتق بموت
البايع وكذا لو ادعى ان المبيع حر الاصل ثم وجد به عيبا كان عند بايعه
يرجع بنقص عيبه على بايعه استحسانا خف ذهب به الى بايعه ليرده بعيب
فهلك في الطريق يهلك على المشتري ثم يرجع بنقصانه على بايعه قاضيخان
شرى دابة على انه ان وجد عيبها ردها فوجد عيبا فاراد ردها فهلكت
في الطريق هلك على المشتري فان اثبت عيبها يرجع على بايعه بالنقصان فصط
الزيادة نوعان متصلة ومنفصلة وكل منهما متولدة وغير متولدة فالمتصلة
التي لا تتولد كصبغ وبناء ونحوه تمنع الرد وفاقا فان قبله البايع فله الرجوع
بنقصه والمتصلة المتولدة كسمن وجمال ونحوها لا تمنع الرد في ظاهر الرواية
فان اراد المشتري الرجوع بنقصه لا رده فله ذلك عنده لا عندهما و
المنفصلة المتولدة كولد وارش وعقر ونحوها تمنع الرد وكذا تمنع الفسخ
بسائر اسباب الفسخ والمنفصلة التي لا تتولد ككسب وغلة لا تمنع الرد والفسخ
بسائر اسباب الفسخ خلاصة في شرح الطحاوي لو وجد عيبا بما اشتراه
بعدما زاد فلو قبل قبضه والزيادة متصلة متولدة من الاصل
ككبر وسمن وحسن لا تمنع الرد بالعيب ولو متصلة غير متولدة كصبغ وغرس
وبناء صار المشتري قابضا باحداث هذه الزيادة فصار كانها حدثت
بعد القبض فيمنع الرد ويرجع بالنقصان ولو منفصلة متولدة كولد
وثمر ولبن وصوف وارش وعقر ونحوها لا يمنع الرد ويتخير ان شاء ردها او رضي
بها بكل الثمن يقول الحقير قوله لا تمنع الرد ويتخير يخالف ما في متنا وفي قاضيخان
من قوله والزوايد المنفصلة بعد القبض كولد وثمر وارش تمنع الرد بعيب
ويرجع بالنقصان انتهى ولعل في المسئلة روايتين او كلمة بغير وقعت
سهوا من الناسخ والصواب كلمة بعد بدل بغير والله اعلم ثم العجب ان العلامة
ابن الهمام قد خبط حيث خلط بين القولين بقوله والزيادة المتصلة
المتولدة من الاصل تمنع الرد لتعذر الفسخ عليها لان العقد لم يرد عليها
ولا يمكن الفسخ بلا نقصان فيخير المشتري قبل القبض ردهما جميعا او
رضي بهما بكل الثمن واما بعد القبض فيرد المبيع خاصة بحصته من الثمن
انتهى ووجه الخلط هو ان حكم منع الرد الرجوع بالنقصان واما الخيار
فهو حكم عدم منع الرد كما هو غير خاف على ذي فهم فتاف له يا انصاف انتصاف
خ لا فرق في كون الولد مانعا من الرد بين شرى الامة حاملا او حايلا
فولدت عنده فان ولدت يمنع ردها بعيبه حتى اهلك الولد ان حبلا
من غير الامة حيث لا يمنع رد الام بعيب اذا اهلك الولد لان الولادة نقص

في ثبات اقدم دون غيرهن ولو شرى امة حاملا فولدت ثم ظهر العيب خلاصة
ولو وجد العيب في الزيادة فقط لا يردها الا اذا اورثت نقصانا في الاصل
فله الرد لنقصان في المبيع ولو قبضهما ثم وجد الاصل معيبا والزيادة
قايمة فله رد الاصل فقط بحصته من الثمن بعد ما قسم الثمن على قيمة الاصل
وقت البيع وعلى قيمة الزيادة وقت القبض ولو وجد بالزيادة عيبا دون
الاصل يردها فقط بحصتها من الثمن اذ لها حصة من الثمن بعد القبض
بخلاف ما قبله ولو كانت الزيادة منفصلة غير متولدة كهبة وصدقة وكسب
لا تمنع الرد فاذا رده فالزيادة للمشتري بلا ثمن ويطيب له هذا عند الامام
والاصل عنده ان الزيادة في المبيع الثابت للمشتري تم البيع او انفسخ وفي
المبيع بالخيار موقوفة ان تم البيع فله وان فسخ فللبايع هذا اذا حدثت
الزيادة قبل القبض فلو حدثت بعد ما اطلع المشتري على عيب كان عند
البايع ان كانت الزيادة متصلة متولدة منعت الرد والفسخ عند الامام
ومحمد ويرجع بالنقصان ولو متصلة غير متولدة منعت الرد اجماعا ولو
منفصلة متولدة منعت الرد ويرجع بحصة العيب الا اذا تراضيا على
الرد فصار كبيع جديد هذا ان كانت الزيادة قايمة في يد المشتري
فان هلكت بفعل او بافة سماوية جعلت كان لم يكن وله ان يرد المبيع ولو
بفعل المشتري يخير البايع قبل ورد كل الثمن او لم يقبل ورد حصة العيب
سوا احدثت الزيادة نقصانا في الاصل اولا ولو بفعل اجنبي لا يرد
لوجوب الضمان على الاجنبي وقيام الضمان كقيام العين ويرجع بحصة العيب
ولو لم يزده المبيع لكنه انتقص بعد القبض بافة سماوية او بفعل
المبيع او المشتري لا يرده لانه لو رده لرده بعيبين ويرجع بالنقصان
الا ان رضي البايع فيرد او يرضى المشتري بكل الثمن وان انتقص بفعل
البايع او الاجنبي لا يرد ويرجع بحصة العيب الكل من شرح الطحاوي
كذا في الخلاصة **الصلح عن عيبه** يجوز الصلح عن العيب على شيء
يدفعه البايع والمبيع للمشتري جاز ولو على شيء يدفعه المشتري والمبيع
للبايع لم يجز الا اذا باعه باقل من الثمن الاول وقد نقد الثمن كله
قصط راى عيبا فصالحه على دراهم ثم وجد به عيبا اخر فله رده مع
الصلح ولو قبض بدل الصلح ثم زال ذلك العيب يرد بدل الصلح وقيل
هذا اذا زال بلا علاج فلا يرده **عه** شراه باية وقبضه فوجد عيبه
فتصالحا على ان ياخذه البايع ويرد ماية الا واحدا [illegible] الاما م
اما اقر ان العيب كان عنده فعليه رد الباقي من الثمن وان قال لم يكن عنده
او لم يقر ولم ينكر فعليه الباقي وهو قول [illegible] ولو عيبا لا يحدث مثله في تلك
المدة فعليه رد الباقي [illegible] ادعى عيبا وانكر بايعه فتصالحا على ان

يبري المشتري البايع من ذلك العيب ثم ظهر ان العيب لم يكن او كان فزال
فللبايع اخذ بدل الصلح ولو شراه ثم صالح من كل عيب على مال جاز اذ في الصلح
ابطال الحق بعوض وابطال الحق يجوز بعوض وبدونه ولو لم يصالح بل شرى منه
العيب لم يجز والمدعي على خصومته اذ في الشرا تمليك للعيب وهو باطل بخلاف الصلح
فانه قطع الخصومة وبراءة عن الدعوى ولو صالحه عن العيوب كلها جاز ولو شريا
فوجدا عيبا فصالح احدهما البايع من حصته ليس للاخر ان يخاصم وهذا فرع
مسئلة ان رجلين لو شريا فوجدا عيبا ليس لاحدهما الرد بدون الاخر عند
الامام وعندهما لكل منهما رد حصته بدون الاخر ولو شراه وتقابضا ثم
طعن فيه المشتري فصالحه البايع على ان حط من الثمن على انه يبري
من كل عيب جاز الصلح وكيل شرا شرى وقبض وطعن موكله بعيب فصالح
الامر البايع جاز استحسانا اذ لو ابراه يجوز شرى طعاما فراى عيبه
فصالح البايع على ان يزيده طعاما بعينه جاز وكانه شرى هذا مع الطعام
الاول بذلك الثمن ولو نقد ثمنه ثم صالحوا على طعام الى اجل لم يجز ولو لم
ينقد الثمن فصالحه الى اجل لم يجز ولو لم ينقد الثمن فصالحه
على طعام الى اجل واعطاه الثمن قبل ان يفترقا جاز لان بعض الدراهم
صارت بازا الطعام شراه وبعضها بازا الطعام صالحه فيصير كسلم سوا كان
الطعام من جنس الاول او لا وهذا عندهما وعلى قياس قول الامام ان كان
من جنس الاول لم يجز الا ان يبين حصته طعام صالحه عليه شرى قنا
بالف درهم وتقابضا فوجد عيبه فصالحه البايع على دراهم حالة
او مؤجلة جاز ولو على دنانير فان حالة جاز لا لو مؤجلة لانه لما ظهر عيبه
وجب على البايع رد الثمن فكانه اجله في الدراهم التي عليه ولم يكن ذلك
معاوضة اما الدنانير فتصير عوضا عن الدراهم التي عليه فان وجد
القبض جاز والا فلا لانه دين بدين ولو صالحه على بر بعينه فتفرقا
قبل قبضه جاز لانه عين بدين ولو شرى قنا فباعه من غيره فعلم عيبه
فصالح البايع الاول لم يجز لانه لما باعه من غيره لم يبق الخصومة
بينهما لانه امسكه بعيب من غيره فبطل رجوعه بنقصه فلو رده عليه
الثاني فله رده على البايع الاول ولو مات القن في يد المشتري الثاني
ثم علم بعيبه ثم رجع به على بايعه عند الامام ولو صالحه لم يجز صلحه
وعندهما له الرجوع ويجوز صلحه **البراءة من العيوب**
وفي الوجيز اصله ان شرط البراءة من كل عيب ليس بابرا واسقاط حق
لانه لا حق له قبل البايع وقت البيع ليبراه منه بل هذا بيان لايجاد العقد
على وجه لا يوجب استحقاق السلامة له والعقد قابل لذلك **خلاصة**
باع قنا او امة بشرط البراءة من كل عيب جاز وان لم يسم العيوب وكذا البراءة

عن الحقوق خلافا للشافعي ولا يدخل تحت هذه البراءة العيب الحادث بعد العقد قبل القبض عند محمد وعند ابي يوسف يدخل وهذا بناء على انه اذا باع بشرط البراءة من كل عيب ثم لم يتبصر في الحادث وفاقا قال برئت اليك من كل عيب بيدك تحته عيبا واحدا فان وجد عيبين يرده قاضيخان باع شيئا على انه بريء من كل عيب لا يكون اقرارا بالعيب ولو شرط البراءة عن عيب واحد او عيبين كان ذلك اقرارا بذلك العيب شرى عبدا وتبرأ اليه البايع من كل غايلة فالمراد منها في البيع السرقة والاباق والزنا ولا يدخل فيها الكي والدمل والبول في الفراش ولو تبرأ من كل عيب يدخل فيه كل عيب ولو قال تبرأ من كل داء فهو على المرض ولا يدخل فيه الكي والاصبع الزائدة واثر قرح قد برئ وعن الامام الداء هو المرض الذي في الجوف من طحال او كبد او نحو ذلك ولو قال البايع ابرئ من كل داء او لم يقل من كل عيب لا يبرأ عن كل العيوب لان الداء يدخل في العيوب بدون عكسه باع امة وقال انا بريء من كل عيب بها فهو بريء من كل عيب بها ولو قال انا بريء منها لا يبرأ عن العيوب قال الحيل انت بريء من كل حق لي قبلك يدخل فيه العيب شرى ثوبا فاراه البايع فيه خرقا فقال المشتري قد ابرأتك عن هذا الخرق ثم جاء ليقبض الثوب من البايع فرأى الخرق فقال ليس هذا مثل ما ابرأتك عنه كان ذلك شبرا وهذا ازاد ذراع فالقول للمشتري وكذا في زيادة بياض العين وكذا لو ابراه عن كل عيب بها او ابراه عن عيوبها ثم قال المشتري حدث هذا بعد الابراء وكذا لو قال ابرأتك عن هذا الورم ثم قال هذا غيره لانه حدث بعد الابراء ولو قال ابرأتك عن الورم او عن العيوب او عن برص او عن كل عيب فلو رأى بعد ذلك عيبا وقال ما كان هذا العيب بها يوم ابرأتك فالقول للبايع الا ان يبرهن المشتري على ذلك فيكون له حق الرد في قول محمد لا عنده اذا قال المشتري ابرأتك عن العيوب او قال البايع انا بريء من العيوب لا يدخل فيه الحادث عند البايع وفي ظاهر مذهب الامام ويدخل فيه الموجب عند العقد والحادث قبل التسليم وتصح البراءة عن الكل باع عبدا وقال برئت اليك من كل عيب بهذا العبد الا الاباق فوجده ابقا له رده ولو ذكر بدل قوله الا الاباق الا اباقه لا يرده لانه اخبر انه ابق شراه فضمن رجل للمشتري بحصته ما يحدث فيه من العيب من الثمن وقال الامام [illegible] يجوز ذلك فاذا وجد فيه عيبا ورده على البايع فله ان يرجع على الضامن بحصة العيب من الثمن كما يرجع على البايع شرى عبدا فوجد به عيبا فقال رجل قد ضمنت هذا العيب لا يلزمه شيء باع ثوبا على انه بريء من كل ما به من الخرق وكانت فيه خروق قد خاطها او رفعها او رفاها فهو بريء من ذلك شرى عبدا او قبضه ثم عرضه على البيع وقال رجل اشتره فانه لا عيب به فلم يشتر ثم وجد به المشتري عيبا له رده على بايعه وقوله لا عيب به ليس

بازار

باقرار بعدم العيوب ولو قال اشتره فانه ليس به ابق وجن ابدا ليس له رده على بايعه

الفصل الخامس والعشرون

فيما يتعلق من العقود بالشروط وما لا يتعلق وما يصح تعليقه وما لا يصح وفيه بيان ما يبطل بالتاقيت وفيه بحث الغاية وفيه مسايل حرير الجدال تعليق التمليكات والتقييدات بالشرط لا يجوز اما التمليك فكبيع وشراء واجارة واستيجار وهبة وصدقة ونكاح واقرار وابراء خلاصة وفي شرح الطحاوي تعليق الاطلاقات بالخطر جايز كنحو كفيل وطلاق وعتاق واذن العبد في التجارة وتعليق التمليكات بالخطر لا يجوز كبيع وهبة وصدقة وابراء عن الدين عزل الوكيل صح واما التقييد فكعزل عن الوكالة وحجر على قن ورجعة واما التحكيم فلا يجوز تعليقه عند س واذ فيه تمليك الولاية ويجوز عند محمد لاطلاق الولاية ولتعليق القضاء والوصاية والتولية واذن العبد بالشرط جايز وقيل كذا الولاية وتقييد لا خلاصة تعليق الحكم بين اثنين بالخطر ومضافا الى الوقت في المستقبل صح وعند س لا يصح وبه يفتى تعليق القضاء والامارة بالشرط نحو ان يقول اذا قدم فلان فانت امير هذه البلدة او قاضيها صحيح صح تعليق النكاح بشرط علم للحال يكون تحقيقا كقوله لاخر زوجني بنتك فقال زوجتها من فلان قبل هذا فكذبه المخاطب فقال الاب ان لم اكن زوجتها من فلان فقد زوجتها منك وقبل المخاطب فظهر كذبه ينعقد هذا اذا التعليق بشرط كاين تنجيز كما لو قال لها انت طالق ان كانت السماء فوقنا تطلق للحال تعليق البراءة بشرط كاين يصح فلو قال لمديونه ما لي عليك فهبه لفلان داده ام فقال الكرداده يي بيزار شدم از تو وادده است صحت البراءة قال لاخر اذا جاء غد فقد بعته منك بكذا ان رضي فلان جاز البيع والشرط جميعا ولو قال بعته منك بكذا ان شئت فقال قبلت تم البيع تعليق الامهال بشرط كاين يصح اذا لم يكن المال واجبا بسبب القرض بان قال ان لم امنعك يك ماه ترا زمان دادم صح التاجيل ولو قال لعبده اذا جاء غد فقد اذنت لك في التجارة صح الاذن ولو قال اذا جاء غد فقد حجرت عليك لا يصح ولو قال اذا جاء غد فانت طالق صح ولو قال اذا جاء غد فقد راجعتك ولو قال رب الخيار ان لم افعل كذا فقد ابطلت خياري لا يبطل خياره وكذا لو قال صاحب خيار العيب ان لم ارده اليوم فقد ابطلت الخيار ولو لم يقيده بل قال ابطلت خياري غدا او قال ابطلت خياري اذا جاء غد بطل خياره وتعليق القبول في البيع بعد ما اوجب لا خصم يصح ذكر انه لو قال فروختم جون بها بمن رسد ان دفع اليه الثمن في المجلس جاز البيع استحسانا ولو قال ان اديت ثمن هذا فقد بعته منك صح البيع استحسانا اذا ادى الثمن وقيل هذا على خلاف ظاهر الرواية والصحيح انه لا يجوز قالت لزوجها هو يشتن خريدم از تو به يك درم

شوي كفت فروختم بدان شرط كرناده روز اين ده درم بمن دهي ده روز كه
دهد او قيل لا يصح هذا الخلع وقيل يصح وعليها تسليم ذلك لانه تعليق بشرط القبول
لا بشرط آخر اذ قد نص في الكتاب على انه لو قال لها ان اعطيتني الفا تطلق بالقبول
وتعليق الاجارة بالشرط باطل كقوله ان قدم فلان في الشهر فقد اجرت ولو زوج
بنته البالغة بلا رضاها فبلغها الخبر فقالت اجزت ان رضيت اي بطلت
الاجازة اذ التعليق يبطل الاجازة اعتبارا بابتداء العقد فقيل يبطل اضافة
الاجارة بان قال اذا جاء غد فقد اجرتك لانها تمليك المنفعة وقيل يجوز كالاجارة
وقيل يبطل الاجارة لتعليق الملك بعوض ولو قال اعرتك غدا تصح الاعارة ولو
قال اجرتك غدا ففيه اختلاف والمختار انها تجوز ثم في الاجارة المضافة
اذا باع او وهب قبل الوقت يفتى بجواز ما صنع وتبطل الاجارة فلو رد عليه
بعيب بقضاء او رجع في الهبة قبل الوقت عادت الاجارة ولو عاد اليه
بملك مستقل لا تعود الاجارة وفي فتاوى ظهير الدين قال اجرتك هذه الدار
راس كل شهر بكذا يجوز في قولهم ولو قال اذا جاء راس الشهر فقد فاسختك
لا يصح اجماعا ولو قال فاسختك غدا لا رواية فيه واختلف فيه المشايخ ولو
عزله قبل الوقت في الوكالة المضافة ينعزل عند محمد لا عند س ولو رجع صح
الرجوع اجماعا ولكن يشترط علم الوكيل ولو قال الامير لرجل اذا قدم فلان
فانت قاضي بلد كذا او اميرها يجوز ولو قال اذا اتاك كتابي فانت معزول
ينعزل بوصوله وقيل لا وتعليق البراءة من الكفالة بشرط يجوز وقيل لا ولو
قال المكفول له للكفيل چون [illegible] فردا دست مرا از كفالة فابراه
لا يبرأ الكفيل لانها تصير حوالة كما لو شرط في الكفالة براءة الاصيل ابتداء
وقيل يبرأ فان قال للمطالب اذا جاء غد فقد عفوتك عن النقود لا يصح لمعنى
التمليك ولو قال لغريمه ان كان لي عليك فقد ابرأتك وله عليه دين برئ
اذا علق بشرط كائن فيجوز ولو قال كردن وام دار من بهدا زمرك من ازاد كردم
يكون وصية ولو قال لمديونه ان مت فانت برئ او في حل جاز لانه وصية
ولو قال له ان مت فانت برئ لا يصح لتعليق بخطر ولو قال لمن يجب لي
عليك فقد ابرأتك لا يصح وكذا اضافة الابراء الى ما يجب في الزمان الثاني
ولو قال لمديونه اذا اديت الى العشرة التي عليك اعطيتني منها خمسة وهبت
منك الخمسة صح الابراء سواء اعطاه الخمسة او لا لانه تنجيز الابراء لا تعليقه
الا يرى ان المرأة لو قالت لزوجها طلقني ولك الف درهم فطلقها لا يجب شي
ولو قال ابرأتك عن الخمسة على ان تدفع الخمسة حالا فان كانت العشرة
حالة صح الابراء لان اداء الخمسة يجب عليه حالا فلا يكون هذا تعليق الابراء
بشرط تعجيل الخمسة ولو مؤجلة يبطل الابراء اذا لم يعطه الخمسة حالا الاصح
تعليق دعوى الولد بان قال ان كان حاملا فهو مني وتبطل تعليق الاقرار

بان

بان قال لفلان علي الف درهم ان هبت الريح ولو قال له علي الف ان
مت لزمته الالف عاش او لا يقول الحقير فعلى هذا ينبغي ان يقيد بطلان ن
تعليق الاقرار بما اذا كان بشرط غير متعارف ففي اطلاق كلامه
نظر فالاصح تعليق الكفالة بشرط متعارف نحو ان قدم فلان
او استحق المبيع فانا ضامن ولو شرطا محضا كان دخل فلان الدار
وان هبت الريح والمطر صح الكفالة لا الشرط خلاصة الكفالة
بشرط متعارف تصح الكفالة والشرط ولغير متعارف وهو ما اذا
كفل لفلان عن فلان على ان يكفل له فلان يبطل الشرط وصحت الكفالة
يقول الحقير وكذا في الهداية ايضا لكن في فتاوى قاضيخان ان
تعليق الكفالة بشرط غير متعارف لا يصح ولو علقت بما هو شرط محض
لا يصير كفيلا وسيأتي في فصل التصرفات الفاسدة نقلا عن الدرر
ان الغرر في المسئلة روايتين وفيه نظر فليتصفح فليتأمل فانها
مهمة صح وما جاز تعليقه بالشرط لا تبطله الشروط الفاسدة كطلاق
وعتق وحوالة وكفالة فيبطل الشرط ولا يصح تعليق الاعتكاف ولا يلزمه
ويصح تعليق تسليم الشفعة بان قال ان اشتريت فلانا فقد سلمت
الشفعة فلو اشترى غيره فهو على شفعته ولا يبطل الرهن والاقالة
بالشروط الفاسدة وتبطل الاجارة ولا يجوز تعليق الكتابة بشرط وتبطل
بفاسد قال صاحب جامع الفصولين اقول هذا الكلام لا يتم على اطلاقه
لانه لو كاتب عبده بشرط ان لا يخرج من المدينة صح الكتابة وتبطل
الشرط في هذه الصورة لا يبطل الكتابة بفساد الشرط [illegible] ماذكر
في الفصول العمادي من قوله اولا وتعليق الكتابة بالشرط لا يجوز الخ مبني على
كون الفساد في صلب العقد وما قال ثانيا الكتابة بشرط متعارف وغير
متعارف ليصح الخ مبني على كون الشرط زائدا لا يرجع فساد في صلب العقد
ولهذا قيد الشرط في الاول بالفاسد دون الثاني فلا وجه لما قال
بعض المتصلفين هذا الكلام لا يتم على اطلاقه الخ صح واضافة الوكالة
تصح فلو قال لغيره بعه غدا فباعه اليوم لم يجز اذ لا يجوز قبله
وكذا العتق والطلاق ولو قال اشتر لي اليوم فشراه غدا ففيه روايتان
وجه الجواز ان ذكر اليوم للتعجيل لا للتوقيت الا اذا دل عليه والصحيح
عدم الجواز قاضيخان ولو قال بع عبدي اليوم او اشتر لي عبدا اليوم
او اعتق عبدي اليوم ففعله غدا ففيه روايتان قالوا الصحيح ان
الوكالة لا تبقى بعد اليوم وقال بعضهم تبقى وذكر اليوم للتعجيل لا لتوقيت
الوكالة باليوم الا اذا دل الدليل عليه تكملة وكله ببيع عبده غدا
فهو وكيل غدا وبعد غد وليس بوكيل بعد غد صح ويصح تعليق

الهبة بشرط ملائم بحرة وعبد او عوض لتعوضه او لو شرطا مخالفا صح
الهبة لا الشرط خلاصة تعليق الهبة بالشرط فاسد لو ذكر بكلمة ان ولو
ذكر بكلمة على فلو كان شرطا ملائما صحت الهبة لا الشرط خلاصة ولا تبطل
الشركة بالشروط الفاسدة وقيل لو كان في المضاربة شرط بطل الشرط لا المضاربة
والبيع بالشرط ان كان بكلمة على فلو كان الشرط مما يقتضيه العقد صح البيع ولو
مما يخالفه فتقتضي العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين فسد البيع سواء كان
نافعا او ضارا او كتب مما كان الا في صورة وهي ان لو قال بعتك ان رضي به فلان يجوز
اذا وقت ثلاثة ايام تبيينا بالخيار خلاصة العقود ثلاثة عقد يتعلق بالشرط
الجائز وهو ذكر البدل لا يصح هذا العقد الا ببدل منطوق وينبغي ان يكون معلوما
خلا الا مما يجري فيه التمليك والتملك والشرط الفاسد يفسده كبيع وشراء واجارة
وقسمة وصلح عن مال وعقد لا يتعلق بالشرط الجائز والشرط الفاسد لا يفسده
ولا يبطله كنكاح وخلع وصلح عن دم العمد وعتق على مال فهذه العقود تصح
بلا ذكر بدل وتجوز ببدل مجهول او معلوم وحلال وحرام وعقد يتعلق بالشرط
الجائز وهو نوعان نوع يفسد ونوع لا يفسد وهو عقد الكتابة فانه يتعلق
بالشرط الجائز من حيث انه لا ينعقد لكنا بذا الا بشرط معلوم ببدل مذكور في العقد
فان كان الفساد قويا ودخل في صلب العقد افسده ويجوز ان يكاتب على بدل
حرام او مجهول لما لو ذكرت هذه المسألة بعبارة اوضح من هذا في زيادات
الامام قاضي خان حيث قال العقود التي يتعلق تمامها بالقبول ثلاثة اقسام
قسم يبطله الشرط الفاسد وجهالة البدل وهي مبادلة مال بمال كبيع
واجارة وقسمة وصلح عن دعوى المال وقسم لا يبطله الشرط الفاسد ولا جهالة
البدل وهي مما وضعت مالا بما ليس بمال كنكاح وخلع وصلح عن دم العمد
وقسم له شبه ببيع ونكاح وهو الكتابة يبطلها جهالة البدل لا يبطلها
الشرط الفاسد واذا جمع بين شيئين فقبل العقد في احدهما ففي القسم الاول
لا يجوز حتى يسمي لكل واحد منهما بدلا او لم يسم وفي الثاني يجوز على كل حال
وفي الثالث ان سمي لكل واحد منهما بدلا جاز والا فلا وفي الخلاصة ايضا تعليق
الرجعة بالشرط باطل وكذا اضافتها الى وقت مستقبل كالنكاح كما اذا قال
اذا جاء غد فقد راجعتك وانما يحتمل التعليق بالشرط ما يجوز ان يحلف به
ولا يحلف بالرجعة يقول الحقير في اطلاق كلامه نظر لان عدم التحليف
في الرجعة انما هو قول الامام واما عندهما فيحلف وبه يفتى كما مر تفصيله
في فصل التحليف فعلى هذا ينبغي ان يصح تعليق الرجعة بالشرط على قولهما
كما لا يخفى وفيه ايضا عزل الوكيل لا يحتمل التعليق بالشرط تعليق العزل
بالشرط صحيح الطلاق على مال او بدونه والعتق والصلح عن دم العمد
وعن الجراحة التي فيها القصاص حالا او مؤجلا لا يبطل بشرط فاسد

وكذا اخبار الغصب وجناية الوديعة والعارية اذا ضمنها رجل وشرط فيها
حوالة او كفالة لانها لا تبطل بالشروط تعليق الوقف بالشرط لا يصح في رواية
وتعليق الوصاية والوصية بالشرط جائز تعليق ايجاب الاعتكاف بالشرط
لا يصح ولا يلزمه القرض بالشرط حرام والشرط ليس بلازم بان يقرض على ان
يكتب الى بلد حتى يوفيه دينه تعليق الرد بعيب بالشرط باطل وكذا الرد
بالعيب كما لو قال ان لم ارد هذا الثوب المعيب عليك اليوم فقد رضيت
بالعيب وتعليق الرد بخيار الشرط صحيح كما لو قال ان لم ابطل خياري اذا جاء غد
وكذا عقد الذمة لا يبطل بشروط فاسدة صورتها لو صالح الامام على ان
تعلو على ان يأخذ ذلك من الروس خاصة او من الاراضي خاصة لا يصح الشرط
صح وجملة ما لا يصح تعليقه بشرط ويبطل بفاسده ثلاثة عشر بيع وقسمة
واجارة ورجعة وصلح عن مال وابراء عن دين وحجر مأذون وعزل وكيل
في رواية وايجاب اعتكاف ومزارعة ومساقاة واقرار ووقف في رواية
يقول الحقير لم يذكر الحجر في الكنز والخلاصة وانا ذكرته لذلك في
الكنز التحكيم وفي الخلاصة الاجارة بدل ما حجر بعد ذكر الاجارة برا مهملة ولعل
في هذه المسائل اختلاف المشايخ والله اعلم ثم ان صاحب الدرر الحق فيه الابرا
عن الدين بقوله لما اذا علق بشرط كائن واقع حتى لو قال لمديونه مال بيدك فقال
[illegible] صحت
البراءة لان هذا تعليق البراءة بشرط كائن انتهى صح وما لا يبطل بشرط فاسد ستة
وعشرون طلاق وخلع بمال وبدونه ورهن وقرض وهبة وصدقة وايصا
ووصية وشركة ومضاربة وقضا وامارة وكفالة وحوالة وغصب
واذان ودعوى ولد وصلح عن قصاص حالا او مؤجلا وعقد ذمة وجناية غصب
ووديعة وعارية اذا ضمنها رجل وشرط فيها حوالة او كفالة وتعليق الرد
بعيب بشرط وتعليق الرد بخيار شرط بشرط وعزل قاض وتحكيم عند محمد لا عندهما
خلاصة وعتق بمال او بغير مال وكالة واقالة ونسب ودعوة ولد درر
فصولين والصلح عن دم العمد وكذا الابراء عنه ولم يذكروه اكتفاء بالصلح اذ ليس
بينهما كثير فرق فان الولي لو قال للقاتل ابرأتك على ان لا تقيم في هذه
البلدة مثلا او صالح معه صح الابراء والصلح ولا يعتبر الشرط والصلح عن الجراحة
التي فيها قصاص والصلح عن جناية المغصوب وعن جناية الوديعة وجناية العارية
اذا ضمن موجبات الصلح في الصور المذكورة رجل وشرط فيها كفالة او حوالة
صح الصلح ويبطل الشرط صح ولا يصح تعليق النكاح بشرط ولا اضافته لكن
لا يبطل بشرط ويبطل الشرط وكذا حجر المأذون يبطل الشرط لا الحجر وكذا الهبة
والصدقة والكتابة بشرط متعارف او غير متعارف درر وكتابة ان لم يكن الشرط
داخلا في صلب العقد اذ لو دخله تفسد به الكتابة قاضيخان الوكالة

تتبع التعليق بالشرط اي شرط كان **خلاصة** وفي الفتاوى الوكالة مما
تقبل التاقيت به رواية حتى لو تصرف الوكيل بعد مضي الوقت لا يصح
وفي فتاوى شمس الاسلام بيعها وكيلا بعد الشهر وفي رواية يصير وكيلا
مطلقا **اشباه** من ملك التنجيز ملك التعليق الا الوكيل بالطلاق ملك
التنجيز لا التعليق ومن لا يملك التنجيز لا يملك التعليق الا اذا علقه بالملك
او بسببه **عدة** وجملة ما يصح اضافته الى الزمان اربعة عشر اجارة وفسخها
ومزارعة ومضاربة ووكالة وكفالة وايصاء ووصية وقضاء وامارة وطلاق
وعتق ووقف ومساقاة وما لا يصح اضافته الى الزمان عشرة بيع واجازة وفسخه
وقسمة وشركة وهبة ونكاح ورجعة وصلح عن مال وابراء عن دين **اشباه**
البيع لا يبطل بالشرط في اثنين وثلاثين موضعا شرط رهن وكفيل واحالة
معلومين واشهاد وخيار ثلثة الى ثلثة وتاجيل الثمن الى معلوم وبراءة
من العيوب وقطع الثمار المبيعة وتركها على النخيل بعد ادراكها على المفتى به
ووصف مرغوب فيه وعدم تسليم المبيع حتى يتسلم الثمن ورده بعيب وجد
وكون الطريق لغير المشتري وعدم خروج المبيع عن ملكه بغير الادمي وحمل الجارية
وكونها مغنية وكونها حلوبا وكون الفرس هملاجا وكون الجارية ما ولدت
وايفاء الثمن في بلد اخر وحمل المبيع الى منزل المشتري وخياطة الثوب وحذو
النعل وخرز الخف وجعل رقعة على الثوب وخياطتها وكون الثوب
سداسيا وكون السويق ملتوتا بسمن وكون الصابون متخذا من كذا جرة من
الزيت وبيع الابواب الان من فلان وجعل الدار مبيعة والمشتري ذمي فهذه
اشتراطات تجعلها المسلم مسجدا او يرضى الجيران اذا المفهوم في بيع العقار
الكل في الخانية كذا في الاشباه والنظاير **مبحث الغاية** لو اشترى
بخيار الى غد دخل الغد في الخيار ولو اجل الثمن اليه لم يدخل كذا في **خلا**
حلف ليقضين دينه الى خمسة ايام لا يحنث ما لم تغرب الشمس من اليوم الخامس
وكذا في لا يكلم فلانا الى عشرة ايام دخل العاشر وكذا في ان تزوجت الى عشر
سنين دخلت العاشرة وكذا لو اجر الى خمس سنين دخلت الخامسة كذا في
خ قال العمادي هذا مخالف لما اصطلح كما هو مذكور في الاقرار بدرهم الى عشرة وكذا
مخالف لما في عامة الكتب من ان الغاية في الاجارة لا تدخل لان الصدر لا يتناول
الغاية فلا تدخل تحت الحكم ويمكن ان يكون فيه روايتان ويمكن ان يكون عدم
دخولها في مثل الاجارة الى رمضان والدخول في مثل الاجارة الى خمس سنين
والفارق هو العرف يقول الحقير بل الفارق هو ما سيأتي بعد سطرين
من قوله اذ وقت اليمين لها الخ **ح** بخلاف الحلف الى يوم الخميس فانه اذا لم
يقض حتى طلع الفجر يوم الخميس يحنث لجعله غاية وهي لا تدخل اذا لم تكن غاية
اخراج بخلاف الخمسة اذ وقت اليمين لها وبدون الخامسة لا تحصل الخمسة

قال

قال صاحب جامع الفصولين اقول هذا يستقيم على مذهبهما لا على مذهب
الامام على ما قرر في مسئلة الاقرار بقوله علي من درهم الى عشرة يدخل العاشر
عندهما لما ذكر من الدليل ولا يدخل عند الامام لعدم تناول الصدر لكن
عن الامام روايتان غاية اليمين يدخل في رواية الحسن لتناول لا في ظاهر
الرواية للعرف فعلى هذا ينبغي ان تكون له روايتان في كل واحدة من مسئلة
الحلف والخمسة واما الفرق المذكور بينهما فلم يرو عن الامام في الكتب المشهورة
وكذلك وجه ذكر في **ضد** الغاية لو كانت غاية قبل تكلمه نحو بعت هذا البناء
من هذا الحائط الى ذلك الحائط والحلف السمكة الى راسها لا يدخل تحت المغيا
ولو لم تكن غاية قبل تكلمه فلو لم يتناولها صدر الكلام فكذا نحو اتموا الصيام
الى الليل فيكون لمد الحكم ولو تناولها الصدر يدخل الغاية نحو وايديكم الى
المرافق قال صاحب جامع الفصولين اقول الغاية بالي في مسئلة الحائط والسمكة
والصوم وتاجيل الدين وقوله تعالى فنظرة الى ميسرة لم يدخل وفاقا وفي
فرات الكتاب من اوله الخ وفي خذ مالي من درهم الى مائة وفي اشتر لي هذا من مائة
الى الف يدخل وفاقا والمرفق يدخل في المثل عندنا خلافا لزفر وفي علي من درهم
الى عشرة قال الامام لا يدخل العاشر لانه لم يتناوله الصدر وادخله ابو
يوسف ومحمد لانه لم يتصور بنفسه وكذا الروايات انت طالق من واحدة الى ثلاث
نعلم هذا الخلاف وعلل في كشف البزدوي مذهب الامام في مسئلة الطلاق
بان الاصل ان لا تدخل الغاية وقال الامام لو باع بخيار الى رجب يدخل
الغاية لان الصدر يتناولها فاشتغلت ما وراءها بخلاف ما لو باع مؤجلا
الى رجب فان مطلقه نصف يوم او ثلاثة ايام او شهر وبه يفتى فلم يقتض
التابيد فلم تدخل الغاية بخلاف الخيار فان مطلقه يقتضي التابيد فيدخل
الغاية وقالا لا يدخل لان الاصل ان لا يدخل الا بدليل وعلى هذا التاجيل
في اليمين في رواية الحسن وقوله كقولهما في ظاهر الرواية اي لا يدخل وصورته
حلف لا يكلمه الى غد وذكر في بعض شروح البزدوي بانه الى لانتهاء الغاية مطلقا
اما يدخل ومما لا يدخل لا يكون الا بدليل يقول الحقير مساق كلامه يشعر
بانه هذا المذهب ليس الا شرك للنحاة ذكر العلامة التفتازاني
في التلويح بقوله اختلفوا في ان المذكور بعد الى هل يدخل فيما قبله في الحكم
ام لا والمحققون من النحاة على ان الى لانتهاء الغاية من غير دلالة
على الدخول وعدمه بل هو راجع الى الدليل قال وتحقيقه ان الى للنهاية
مجازا تقع على اول الحد وان يتوغل في المكان لكن تمنع المجاوزة لان النهاية
غاية وما كان بعده شيء لم يتم غاية وقالت نحاة سطر والمختار ما مر من انه
لا يدل على الدخول ولا على عدمه بل كل منهما يدور مع الدليل وهذا يدخل
في قرانا الكتاب من اوله الى اخره بخلاف قولنا قراته الى باب التيمم ان الغاية

من جنس المستثنى انتهى ثم قال صاحب جامع الفصولين ولم اجد في كتب الاصول
والفروع ضابطا كافيا يتخرج عليه هذه الفروع المشتبهة خاليا عن الاشكال
قال حاصل البزدوي ان الغاية لو قائمة بنفسها لا تدخل كالليل في الصوم الا ان
يتناولها صدر الكلام فان قيل هي قائمة بنفسها اذ الاصل عدم الدخول
فلذا لم يدخل قلنا على تقدير التسليم المعتبر هو تناول الصدر وانه لا يشكل
بغاية في الخيار وكذا يشكل براس السمكة فانه كمرفق في تناول الصدر والقيام
مع انه لم يدخل فصورته حلف لا ياكل السمكة الى راسها وكذا يشكل بقوله خذ
من مالي من درهم الى مائة وبقوله اشتر لي هذا من مائة الى الف فان تمام المائة
وتمام الالف يدخل مع انها كالعاشر في مسئلة الاقرار وحاصل كشف البزدوي
ان الصدر لو تناول الغاية يدخل ولو قائمة بنفسها كمرفق والا فلا كالعاشر
وهذا يشكل براس السمكة فانه كمرفق مع انه لم يدخل وكذا يشكل على تمام
المائة والالف وحاصل المنار ان الغاية لو كانت قائمة بنفسها لا تدخل كقوله
من هذا الحائط الى هذا الحائط وان لم تكن قائمة بنفسها تدخل لو تناولها الصدر
كمرفق والا فلا كالليل في الصوم وهذا يشكل براس السمكة فانه كمرفق مع انه لم
يدخل وكذا يشكل بغاية الخيار فانها تدخل مع انها قائمة بنفسها وان قيل
انها غير قائمة بنفسها يقال على تقدير تسليمه يشكل بظاهر الرواية في
تاجيل اليمين اذ الغاية لا تدخل فيه وايضا هذا الضابط يخالف الاولين
لانه جعل المرفق والليل مما ليس بقائم بنفسه ليس بصواب بخلاف الاولين يعرف
المتدبر لا يمكننا ان نجعلهما مما ليس بقائم بنفسه ليس بصواب لان المراد بكون
الغاية قائمة بنفسها كونها موجودة قبل التكلم غير مفتقرة في الوجود الى المغيا
كما ذكر في التلويح والله اعلم قال صاحب جامع الفصولين ايضا وكذا سائر
الضوابط المذكورة في غيرها من الكتب لا تخلو عن خلل فالظاهر لي من مسائلهم
في هذا المقام ان الاصل عند الامام ان لا يتغير ما كان قبل الحكم عن دخول وعدم
الا بدليل فيريد به اعتبار تناول الصدر وعدمه فدخل تمام المائة وتمام
الالف بدليل الاباحة وقرينة الحال والمسامحة وخرج راس السمكة مع
تناول الصدر ودخوله قبل التكلم لئلا يلغو كلامه الا يرى انه لو قالت
اكلت السمكة الى نصفها لم يدخل النصف الاخر ولا لزم ان يخلو ذكر الى عن
الفائدة وخرج غاية اليمين في ظاهر الرواية للعرف والاصل عندهما ان
لا تدخل الغاية الا بدليل فدخل العاشر في الاقرار لانه ليس بقائم بنفسه
اذ لا تحقق له الا بتحقيقه قبله ودخل الاخر في قوله قراته ما قبله الى اخره
لانه يتوجه لاحاطة القراءة ودخل المرفق بفعل النبي صلى الله عليه وسلم
حين تعليمه فان قيل ينبغي كون غسل المرفق واجبا او سنة يقال
بان فعله عليه السلام لما كان للتعليم التحق بيانا للقدر المفروض فيكون

ان

ان يكون الاصل عند الكل انه لا تدخل الغاية واختلافهم في الفروع بعارض وغيره
ثالث والحاصل ان يعتبر العرف في امثالها لان المتكلم انما يريد بكلامه في امثاله ما هو
المتعارف فينبغي ان يراعى العرف فلا يترك الا بدليل كغسل المرفق بفعل النبي
صلى الله عليه وسلم وفي الحقيقة اختلافهم في المسائل نشا من اختلافهم في اعتبار
العرف ويدل على اتحاد الاصل واعتبار العرف ما ذكر في طلاق الهداية
لو قال انت طالق من واحدة الى ثلاث يقع ثنتان عنده وهو القياس
اذ الغاية لا تدخل في المغيا وعندهما يقع الثلاث استحسانا وهو ان مثل
هذا الكلام يراد به الكل عرفا كقوله خذ من مالي من درهم الى مائة وعند الامام
تقع ثنتان اذ يراد بمثله الاكثر من الاقل والاقل من الاكثر فانهم يقولون سني
من ستين الى سبعين ويريدون به ما ذكرنا وارادة الكل فيما طريقه طريق
الاباحة كما ذكر اذ الاصل في الطلاق الحظر لا الاباحة ثم الغاية الاولى لابد
ان تكون موجودة لتترتب عليها الثانية ووجودها بوقوعها بخلاف البيع
لان الغاية فيه موجودة قبل البيع انتهى فالهذا ما تيسر لي في هذا المقام
والله اعلم بالصواب **تلويح** الغاية لا تدخل في الاجل بالاتفاق كما في الاجارة وروي
عن الامام انها تدخل في اجال الايمان قال الامام السرخسي وفي الاجال
والاجارات لا تدخل الغاية لان المطلق لا يقتضي التابيد وفي تاخير المطا لبة
وعليك المتعمدة في موضع الغاية شك وكذا في اجل اليمين لا يدخل في ظاهر
الرواية عن الامام وهو قولهما لان في حرمة الكلام ووجوب الكفارة بالكلام
في موضع الغاية شك **مسائل التوقيت في اليمين** ذ حلف
لا يكلمه الى صفر لا يدخل صفر في يمينه في ظاهر الرواية للعرف خ سوكند
خوردكه تا صفر سلث نخورد و روز اول صفر خورد افتيتا انه يحنث
لما مر من العرف **ش** حلف تا ده روز سلث نخورد و روز دهم خورد ينبغي
ان يحنث كما يدخل العاشر في لا يكلمه الى عشرة ايام ولو حلف تا روز جمعه
نخورد و روز جمعه خورد لا يحنث يقول الحقير في اطلاق قوله ينبغي ان يحنث
الخ نظر لما مر ان في اجل اليمين لا تدخل الغاية في ظاهر الرواية عن الامام **فص**
حلف تا روز جمعه هر روز نبيذ و يك نو بيايم هر روز زاهد تا روز جمعه نيا
لا يحنث **فط** تاقيت اليمين مرة يكون بالفاظ التاقيت ومرة بالتقييد مد
بوقت فالفاظ التاقيت ما دام وما دمت وحتى والى والوقت
ان فعلت كذا ما دمت في بخارى فكذا فخرج منه لا من عاد ففعل
قبل العود او بعده لا يحنث لتاقيت اليمين بالغاية فلم يبق بعدها واليمين
تتعلق بها كذا فان الحالف يحلف ولا ينتهي حتى لا يختلف الجواب بين كونه اميرا او
غيره ولو قال ما دمت في هذه الدار فخرج باهله ومتاعه ثم عاد لا يحنث
ولو خرج بنفسه واهله ومتاعه فيه ثم عاد ففعل حنث لوقوع اليمين

على سكناه فلا يبطل اليمين الا بانتقال يبطل به السكنى هذا اذا كانت
للحالف ممن ينسب اليه الدار بالسكنى فان لم يكن بان كان في عيال الغير
اذا خرج بنفسه يبطل اليمين وكذا ما دام فلان في هذه الدار ان كانت
ينسب اليه الدار بالسكنى لا بد ان تبطل سكناه لارتفاع اليمين والا
بطل اليمين بخروج نفسه هذا اذا حلف بالعربية ولو بالفارسية
بان قال تا فلان درين خانه است فخرج بنفسه على عزم ان لا يعود بطل
اليمين من قال ان دخلت دار فلان ما دام فلان فيها فكذا ثم ان فلانا
تحول عن تلك الدار زمانا ثم عاد فدخل يحنث وقيل لا وبه اخذ الفقيه ابو الليث
وعن محمد مثله وقال محمد ما كان مثل ما دام وسئل عمن قال لا اكلمه ما دام
على هذا الثوب او ما كان او ما زال عليه هذا الثوب فلو نزعه ثم لبسه ثم كلمه
قال محمد لا يحنث من خلافه قال ان كلمتك ما دمت في هذه الدار فكذا
فخرج ثم عاد وكلمه لا يحنث ولو قال ما كنت بدل ما دمت حنث والفرق
انه يكون للتجدد ولا يكون للديمومة بخلاف ديمومة وتفسير ما دمت
تا تو درين سراي اندري وتفسير ما كنت تا تو درين سراي اندر باشي
فيكون للتجدد وقد مر في اواسط فصل الامر باليد نقلا عن قنية
انه قال ان تزوجت عليك ما دمت في نكاحي او قال ما كنت فامرك بيدك
فابانها ثم تزوج عليها اخرى ففي قوله ما دمت لا يصير الامر بيدها
وفي قوله ما كنت فكذلك على رواية الكرخي فانه ذكر ان ما دمت وما كنت
سواء قنية سئل عمن قال لامرأته تا تو زن من باشي اگر ... تا او زن غايب
سه روز ... فخالعها ثم تزوجها ثم
غاب شهرا فعلى قياس ما مر روي عن محمد لا يصير الامر بيدها وعلى قياس
من امرها بيدها ولو قال ان تزوجت عليك ما دمت في نكاحي او ما
دمت امرأتي فكذا فلو طلقها بائنا او خالعها ثم تزوج عليها لا يحنث
وفاقا سواء تزوجها في العدة او بعدها لانتهاء النكاح بالخلع والطلاق
البائن واليمين موقتة الى غاية كونها في نكاحه فتنتهي اليمين قنية
قال تا تو زن مني اگر فلان كار كنم تو از من سه طلاق ففعل الحالف وقع
الرجعي فراجعها ثم فعل مرة اخرى فلا يقع وهو الصحيح اذ اللفظ لا يقتضي
التكرار وتوهم الوقوع نظرا الى بقاء النكاح عز لو قال لامرأته ما دمت
امرأتي فانت طالق ثلاثا فالحيلة ان يطلقها بائنا ثم يتزوجها فلا
تطلق بوطيها قال ان دخلت دار فلان ما دام فلان فيها فكذا فانتقل
فعاد فدخلت اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لا يقع وكذا عن محمد
ذ ما دمت في هذه الدار عبارة عن قوله ما سكنت ونص الفضلي ان نقل
الاهل والمتاع ليس بشرط حتى لو حلف لا يشرب ما دام ببخارى فخرج بنفسه فقط

ثم

ثم عاد وشرب حنث الا اذا عنى بقوله ما دمت ان يكون ببخارى وطنا له
خلاصة يجب ان يعلم ان كلمة ما دام وما زال وما كان غاية ينتهي
اليمين بها فاذا حلف لا يفعل ما دام ببخارى فاذا خرج انتهى يمينه
فاذا عاد وفعل ذلك الفعل لا يحنث وابو الليث شرط الخروج مع اهله
ومتاعه كقوله والله لا اكلمك ما دمت في هذه الدار والفضلي لم يشترط
الخروج مع الاهل ذ درر غرر اذا وجد الشرط في الملك ينحل الجزاء اي يبطل
اليمين ويترتب عليه الجزاء واذا وجد في غير الملك ينحل لا الى جزاء
اي يبطل اليمين ولا يترتب عليه الجزاء فان قال ان دخلت الدار فانت
طالق ثلاثا فاراد ان تدخل الدار ولا يقع الثلاث فحيلته ان يطلقها
وتنقضي عدتها فتدخل الدار حتى يبطل اليمين ولا يقع الثلاث
ثم تزوجها فان دخلت الدار لا يقع شيء لبطلان اليمين وانما قلنا
وتنقضي عدتها لانها ان دخلت في العدة يقع الثلاث .

توقيت الكفالة

وفي الخلاصة عن س في غير رواية الاصول لو قال الكفيل للطالب كفلت
لك بنفس فلان شهرا يتوجه المطالبة اليه من حين كفل الى ان يمضي شهر
فاذا مضى شهر سقطت المطالبة اما لو قال الى شهر فلا يطالبه
في الشهر ويطالبه بعد مضي الشهر قال الامام الحلواني هذا على
خلاف ما يظنه العوام من انه اذا قال من فلان الى شهر ثم تمامه
سالت انه يطالبه بتسليم النفس في المدة قبل مضي الاجل ولا يطالبه
بعد مضيه وليس الامر كما يظنون بل بالعكس الا ان يزيد الكفيل ويقول
هركاه كه خواهي تا وقت ... يطالبه في المدة وبعدها والحيلة
ان يزيد الكفيل في كفالته فيقول انا كفيل لك بنفس فلان الى كذا من الاجل
ثم كفالتي لك بعد مضي ذلك وانا بريء فاذا قال كذلك فانه لا يطالبه
في الحال ولا بعد مضي الاجل فيقول الحقير يوجد ما في كفالة قاضي
خان لو قال للطالب فلان نفسه علي الى شهر فاذا مضى الشهر فانا منه
بريء قال محمد هذا لم يضمن شيئا قاضيخان لو قال انا كفيل الى شهر يصير
كفيلا بعد الشهر الا انه لو سلم نفسه قبل الشهر برئ من الكفالة لانه سلم
بعد السبب ولو قال كفلت بنفس فلان شهرا يصير كفيلا ابدا قبل الشهر
وبعده واعلم ان اهل زماننا على انه لو قال بالعربية كفلت بنفس
فلان شهرا يكون كفيلا في الحال واذا مضى الشهر لا يبقى الكفالة ولو قال
الى شهر ... القاضي عن الكفالة بعد الشهر كذا في كتاب الدعوى من
فتاوى قاضيخان وفي كتاب الكفالة منها كفل بنفس رجل الى ثلاثة ايام
ذكر في الاصل انه يصير كفيلا بعد الثلاثة وجعله عشرة فانه لو قال

لا شك انه انت طالق الى ثلاثة ايام فانها تطلق بعد الثلاثة وعن ابي يوسف
ايام وعن الحسن انه يصير كفيلا في الحال قال الفقيه ابو جعفر وذكر الثلاثة
لتاخير المطالبة الى ثلاثة لا لتاخير الكفالة لانه لو سلم بنفس المكفول به
قبل الثلاثة يجبر الطالب على القبول لكن عليه ان يتوكل لو عجل قبل حلول الاجل
يجبر الطالب على القبول والمراد بما ذكر في الاصل انه يصير كفيلا مطالبا بعد
الثلاثة وغيره من المشايخ اخذوا بظاهر الكتاب وقالوا لا يصير كفيلا في
الحال فاذا انقضت الثلاثة قبل تسليم النفس يصير كفيلا ابدا لا يخرج
عن الكفالة ما لم يسلم وقال الامام الحلواني في قوله يطالب الكفيل في
الثلاثة ولا يطالب بعدها هذا اشبه بعرف الناس وعن ابي يوسف رواية
اخرى لو قال انا كفيل بنفس فلان ثلاثة ايام يصير كفيلا في الحال
واذا انقضت الثلاثة لا يبقى كفيلا ولو قال الى ثلاثة ايام يصير كفيلا
بعد الثلاثة كما ذكر في الاصل وروى عن الامام الفضلي لان الحجة هذه الرواية
بقوله الخبر وذكر قاضيخان في كتاب الدعوى ان الفضلي كان يفتي
بحق الرواية الثانية وهذا اشبه بعرف الناس ولعل مراده العرف في
عرف اهل بلدته فقط اذ لا شبهة بعرفنا اهل الامصار في كل الاعصار انما هو
الرواية الاولى كما يشهد بذلك ما سمعته من قول الحلواني والله اعلم
قال وبعض المشايخ قالوا لو قال برئت من فلان الى ثلاثة ايام [illegible] ولم
يسلم حتى مضت العشرة يرفع الكفيل الامر الى القاضي حتى يخرجه عن
الكفالة وبه كان يفتي الامام ظهير الدين ويحكيه عن جدي لو قال انا
كفيل بنفس فلان من اليوم الى عشرة ايام يصير كفيلا في الحال وبعد
العشرة لا يبقى كفيلا بالاتفاق لانه وقت الكفالة بعشرة ايام والكفالة
مما تقبل التاقيت ولو قال كفلت بنفس فلان الى عشرة ايام فاذا مضت
فانا بريء قال الفضلي يكون كفيلا في العشرة ولا بعدها كفل بنفس
رجل على انه لم يواف به غدا فعليه ما للطالب على فلان [illegible]
وهو قوله محلا قياسا وهو قول ابي حنيفة كفل بنفسه الى شهر على انه بريء بعد
الشهر كما هو فارق التوكيل الى عشرة ايام هل يبقى بمضيها الاصح انه
لا ينتهي بقوله الخبر في كلامه بحث من وجهين الاول ان قوله كما قالت
غير مسلم لمخالفته لما مر عن محمد وعن الفضلي والحلواني من انه لا يصير
كفيلا اصلا ولعل المسئلة خلافية يقينا ولو كان كذلك لاشبه
التنبيه في الخلاصة او الخانية ولم يتعرض له فيهما الثاني ان قوله
الاصح انه لا ينتهي محل نظر لانه قد ذكر صاحب الخلاصة ايضا
كذلك لكن قبل خمسة اوراق نقلا عن ح انه لو قال انت وكيلي هذا اليوم
فتزاده غدا فالصحيح عدم جوازه وهو موافق لما مر في فتاوى قاضيخان

والله

والله اعلم **تحريم الحلال** وفي ذ مشايخنا افتوا في قوله
انت علي حرام وحلال بر من حرام وهرجه حلال است وابر من حرام بالطلاق
باين بلا نية وان لم ينو للعرف وكذا حلال الله علي حرام وكذا حلال ايزد
وحلال خداي وحلال المسلمين **مختارات** لو قال حلال الله علي
حرام او كل حلال علي حرام فهو على الطعام والشراب استحسانا الا ان ينوي
غيره وقال المتاخرون يقع به الطلاق بلا نية لغلبة الاستعمال بالعرف
وعليه الفتوى فلهذا لا يحلف به الا الرجال ولو علقه بفعل مستقبل
ثم وجد الشرط فالحكم فيه هو الطلاق لو له امراة والا فالكفارة
قالت ان فعلت كذا فالحلال علي حرام وقد كان فعله طلقت امرأته
ولو لم تكن له امراة فلا شيء عليه لانه يمين غموس فالامرأة ان تزوجت
عليك فما عشت فحلال الله علي حرام ثم تزوج عليها يقع على كل من
القديمة والجديدة تطليقة خ ثم اذا اطلق هذه الالفاظ على فعل في
المستقبل ففعله وليس له امراة لزمته الكفارة ولو له امراة
وقت اليمين فماتت قبل الشرط او بانت بلا عدة ثم باشر الشرط
فلا كفارة لتعين الطلاق وقت تكلمه وان لم تكن له امراة وقت
اليمين فتزوج امراة ثم باشر الشرط قيل تطلق المتزوجة وقيل لا
وعليه الفتوى ذ كما يصح اضافة التحريم الى المراة يصح اضافته الى الرجل
كقولها انا عليك حرام او حرمت نفسي عليك الا ان اضافة التحريم اليها
يصح بلا ذكر الزوج حتى لو قال حرمتك ونوى الطلاق او قال انت
حرام تطلق وان لم يقل علي واضافته اليه لا تصح بلا ذكر المراة فلو قال
حرمت نفسي او انا حرام ولم يقل عليك ونوى طلاقا لا يقع واضافة
البينونة على هذا التفصيل **خلاصة** قال لها في غير حالة المذاكرة
الطلاق انت علي حرام ان نوى الطلاق فبائن وان نوى ثلاثا فثلاث
وان نوى ثنتين فلا يصح الا في الامة وان نوى ظهارا فظهار عند الامام رح
وان نوى يمينا او لم ينو شيئا فايلاء وان نوى الكذب فكذب في ظاهر الرواية
ومثل هذا لو قال حرمتك علي او انت محرمة علي وحرام علي او لم يقل علي
في كل ذلك وقال انا عليك حرام او انا عليك محرم او حرمت نفسي عليك
لكن بشرط قوله عليك في تحريم نفسه حتى لو قال حرمت نفسي ولم يقل عليك
ونوى الطلاق لا تطلق وكذا في البينونة بخلاف تحريمها نفسها وهذا جواب
المتقدمين اما عند ابي بكر الاسكاف وابي بكر بن سعيد فطلاق بلا نية
قاضيخان لو قال كل حل حرام علي او قال حلال الله او قال حلال المسلمين
وله امراة ولم ينو شيئا اختلفوا فيه قال الامام محمد بن الفضل
والفقيه ابو جعفر وابو بكر الاسكاف وابو بكر بن سعيد تبين امراته بتطليقة

وان نوى ثلاثا فثلاث وان قال لم انو الطلاق لا يصدق قضاء لانه صار عرفا
ولهذا لا يحلف به الا الرجال خلاصة قال كل حلال علي حرام او هرچه حلال است
بر من حرام في الفتاوى وفي الصغرى لا بد من النية قال في المحيط فان نوى اليمين او لم
ينو شيئا كان يمينا وينصرف الى الطعام والشراب ولا تدخل فيه امرأته الا بالنية
استحسانا هكذا قال محمد وعن مشايخ بلخ انه تدخل امرأته بلا نية ثم على قول
محمد اذا نوى امرأته حتى دخلت فيه لا يخرج الطعام والشراب من اليمين فيحنث
اي ذلك وجد واذا اكل او شرب شيئا من الطعام والشراب ثم على ما نوى وجد لو قال
حلال الله علي حرام يكون طلاقا بائنا بلا نية هو الصحيح وان اختلف فيه
المتأخرون قال القاضي الامام الا انه لا يصدق في ترك النية في الكل الا
في قوله هرچه حلال كرده است خداى بر من حرام وفي الفتاوى لو قال الحلال
الله علي حرام فان كانت له امرأة واحدة فقد ذكر ح ولو كان له اربع نسوة
طلقت كل واحدة تطليقة بلا نية وهذا بخلاف الصريح لانه لو قال امرأتي
طالق وله امرأتان او اكثر تقع واحدة وعليه البيان وان لم يكن له امرأة
تلزمه الكفارة وفي فتاوى النسفي لا شيء عليه ان حنث ولو له اربع نسوة
على فتوى شمس الاسلام الاوزجندي والامام المشهور الكاشاني انه يقع
طلاق على واحدة منهن وهو الاشبه وعن شيخ الاسلام الاسبيجابي ينبغي
للمفتي ان ينظر في سؤال السائل في كل موضع تشترط النية ان قال
قلت كذا هل تقع فكتب نعم ان نوى وان قال كم تقع فكتب واحدة
ولا يتعرض للنية وانه حسن ف قال حلال الله علي حرام وله امرأتان
تبين احداهما واليه البيان لانه مبهم ولو قال هرچه بدست راست
گيرم بر من حرام وله اربع من جملتها لان قوله هو فارسية كل فيشمل الكل قاضيخان
قال لها انت علي حرام وعنى بالحرام طلاقا الا انه لم ينو الطلاق تطلق لانه لما كان
طلاقا عنده كان ناويا به الطلاق ولو قال لها ان فعلت كذا فانت اي وهو نوى به
التحريم فنويا طل لا يلزمه شيء ذ قال لها انت علي حرام الف مرة تقع واحدة قاضي
خان قال لها اذهبي الف مرة ينوي به الطلاق طلقت ثلاثا فصط هر
حلال بر من حرام ان فعلت كذا تقع واحدة لو فعله ف قال لها فلان كار كرده
اي فا كرنه فقال اگر كرده ام تو طلاق تطلق باقرار الزوج ولو حلفت امام تفعل
فصط قال لها حلال بر من حرام كه ترا در شكم بچه نيست فقالت هست تطلق
لانها تصدقت كما في الحيض وقال الفقيه لا تصدق قال ثلاث مرات حلال بر من حرام
ان فعلت كذا ثم فعله تطلق بثلاث قال لامرأته زن حرام فقال لبيك فهذا
اقرار بالحرمة حكاية لو قال لامرأته انا منك بائن فليس بشيء وان نوى طلاقا
ولو قال انا منك بائن او عليك حرام فهي طالق وجيز قال لها انت علي حرام
او حرمتك لو قال انا عليك حرام او محرم ان نوى طلاقا فطلاق وان لم ينو شيئا

هو

نوى يمين خلاصة قالت لزوجها انت علي حرام او قالت انا عليك كانت
يمينا وان لم تنو كما في جانب الزوج حتى لو مكنت زوجها يحنث وتلزمها الكفارة ق م

الفصل السادس والعشرون في تصرفات الاب

والوصي والقاضي والمتولي والمأمور بكتابة صك ووكيل ونحوهما وفيمن يجعل قيم القاضي
ومن لا يجعل بقول الخبير وقد اخرت ذكر مسائل تصرفات الوكيل وما يملكه وما لا
يملكه الى فصل الاحكامات فنذكرها هنالك مفصلة ان شاء الله تعالى في المختلفات
مح اذ نصب القاضي وصيا في تركة ايتام ولم يذكر بيته لا التركة او بالعكس او بعض
التركة في ولايته لا بعضها قيل يصح النصب على كل حال فيعتبر التمام لا الاشتمال
فيصير وصيا في جميع التركة اينما كانت وقيل يصح فيما في ولايته ولو نصب
متوليا من التركة لا يعين وقيل يشترط لصحة النصب كون اليتيم في ولايته ولو
نصب متوليا لوقف ولم يكن الواقف والموقوف عليه في ولايته بان كان طلبة
العلم او رباطا او مسجدا في مصر لا الوقف قيل يعتبر التمام ولا استفعة اهل
لو كان الموقوف عليه خاصا جاز فتر القاضي لو اراد نصب الوصي فطريقه ان يشهد
عند القاضي انه فلان مات ولم ينصب وصيا لان النصب من القاضي انما يجوز لو لم يكن
وصي من جهة الميت شمي القاضي لا يملك نصب وصي ومتول الا اذا كان ذكر
التصرف في الاوقاف والايتام منصوصا عليه في منشوره ويظهر فيه انه استخلاف
القاضي هي قاضي سمرقند نصب قيما في وقف بخارا والمتولي عليه بسمرقند
صح التصرف والتسجيل ج للقاضي ان يبيع مال المديون في دينه بلا رضاه عندهما
لا عند الامام صيه واصله ان ح لا يرى القضاء بالحجر فلا يتعلق بهما ويأتي
ذلك شح الولاية في مال الصغير للاب ثم وصيه ثم وصي وصيه ولو بعد فلو مات
الاب ولم يوص فالولاية لاب الاب ثم لوصيه ثم لوصي وصيه فان لم يكن فالقاضي
ووصي القاضي ولكل من هؤلاء ولاية التجارة بالمعروف في مال اليتيم وولاية
الاجارة في نفسه وماله ولو تصرف له عقارا ولو عقد بمثل القيمة او بغبن يسير
صح لا بفاحش ولا يتوقف على الاجازة فيتقيد بلوغه لانه عقد لا مجيز له حالة العقد
وكذا شراؤهم لليتيم صح بغبن يسير ولو بفاحش نفذ عليهم لا عليه ولو بلغ في مدة الاجارة
فلو على النفس تخير ابطالا وامضاء ولو على المال لا خيار له ولو صح بيع نفذ
عليه في صغره فصط قيل انما يجوز اجارة اليتيم لو باجر المثل او باقل منه والصحيح
جوازه ولو باقل وللاب ان يعير ولده الصغير ليخدم استاذه لتعلم الحرفة ولو
خلا عن ذلك مجمع الفتاوى لا ولاية للوصي في نكاح الصغير والصغيرة
ولو اوصى اليه الاب بذلك الا اذا كان الوصي وليا فيملك ذ للوصي اعارة مال
اليتيم وللاب ايضا ذلك عند بعض المشايخ والصحيح انه لا عندهما تتميما
ولو اجر الاب او الجد او الوصي صح اذ لهم استعماله بلا عوض بطريق التهذيب
والرياضة فبالعوض اولى ولم يجز اجارة غيرهم مع وجود احدهم فلو لم يكن فاجره

ذا رحم محرم وهو في حجره صح ولو في حجر فاجنبي اقرب كما لو له ام او عمة وهو في حجر
عمته فاجر امه صح عند م لا عند م ولمن اجر قبض اجرته وليس له ان ينفقها
عليه لانها مال الصغير وليس لغير ابيه وجده ووصيهما التصرف في ماله
وكذا لو وهب له فلمن هو في حجره قبضه والانفاق عليه لما مر ولا بيعه وجده
ووصيهما الخال فقط وسائر ابو العشيرة لا تجيز بعد ولو في حجرهم لما مر وعن هذا
استحسن المتاخرون ان يوجر فقط وان ينفق ماله بحسبه لضرورة في قاضيخان
والوصي لو استاجر اليتيم لنفسه صح لا لو اجر نفسه لليتيم ولو اجر الاب له
نفسه صح وفاقا ولو استاجر الوصي عند اليتيم من نفسه ليعمل اليتيم اجر في محن
لم يجز كبيعه مال احد اليتيمين للاخر شي وصي الاخ والعم لما يبيع منقول
وعين للدين وللتسليم لليتيم ثم لو له اب حاضر او وصيه او وصي وصيه او ابو الاب
فليس لوصي الام تصرف في تركتها ولو لم يكن احد منهم فله الحفظ ومنه بيع المنقول
لا العقار ولا ولاية له على الشرا الا شرا ما لابد منه من نفقة وكسوة وما ملكه اليتيم
من غير تركة امه ليس لوصي امه التصرف فيه منقولا او عقارا واصله ان اضعف
الوصيين وهو وصي ام واخ وعم في اقوى الحالين وهو حال صغر الورثة كاقوى
الوصيين وهو وصي اب وجد وقاض في اضعف الحالين وهو حال كبر الورثة
قاضيخان وصي الام والاخ يملكان بيع غير العقار من تركة موصيهما لا بيع
العقار ولا يملكان الا الحفظ ولا يجوز لهما شرا شي للصغير الا النفقة والكسوة
مات وترك ابا واولادا صغارا ولم يوص الى احد فالجد كالوصي في حفظ التركة
والتصرف فيها الا ان تصرفه كان فلو للميت دين كثير فليس لجد الصغار بيع التركة
للدين ولو اوصى الميت وفي الورثة صغير فباع القاضي كل التركة نفذ عند
الامام وفرق الامام بين الجد والوصي فقال لوصي الميت بيع التركة للدين
وللوصية اما ابو الميت فله بيع التركة لدين الصغير لا لدين على الميت
قال الامام الحلواني هذه الغاية تحفظ من الخصاف وبه تبين ان الاب والوصي
والقاضي ان يدفع مال اليتيم مضاربة وللوصي والاب ان يتجر بمال اليتيم
لليتيم وله ان يعمل كل ما فيه خير لليتيم ولا يجوز للوصي ان يتجر لنفسه بمال
اليتيم او الميت فلو فعل وربح يضمن راس المال ويتصدق بالربح عندهما
ويجرد عند من له الربح مجمع الفتاوى لو لم يتجر الوصي بمال الصبي يجبر
على التجارة والصرف عم جاز اذن الاب والجد ووصيهما ووصيه لليتيم وقنه
لا اذن امه واخيه وعمه وخاله اذ ليس لهم التصرف في ماله والاذن فيه وللاب
والوصي ان يسافر بمال الصغير بقول ---- الحقير وفي الهداية وللوصي ان
يسافر بمال اليتيم اذا كان الطريق امنا وكذا الاب في مال الصغير انتهى وفي الاشباه
الوصي لو سافر في البحر ضمن كالمودع انتهى فاد وله دفعه مضاربة وبضاعة
وان يوكل ببيع وشرا واستئجار وان يودع ماله ويكاتب قنه ويزوج امته

لاقنه

لا قنه ويرهن ماله بدينه ويرهن نفسه فلو هلك هلك بالمقبوض المودي
من دينه وله ان يقبل ماله مضاربة وينبغي ان يشهد عليه ابتدا والا صدق
ديانة ويكون المشترى كله للصغير وكذا لو شارك وتراس بماله او لمن
راس مال الصغير فان اشهد فالربح كما شرط والا صدق ديانة والربح
على قدر راس مالهما وليس للاب ان يحتال بدين طفله على الاوفى ولا ان
يهب ماله ولو بعوض ولا اقراضه في الاصح وللقاضي اقراض مال
اليتيم والوقف والغائب وكذا هذا في الجد ووصيه ووصي الاب ووصي
القاضي عده الوصي لا يقرض مال الصغير ولو اقرض لا يعد خيانة
فلا يعزل به وليس لوصي القاضي اقراضه ولو اقرض ضمن قيل صح للاب
اقراضه اذ له الابتداع فهذا اولى وذكر انما يملك القاضي اقراضه
اذا لم يجد ما يشتريه ليكون غلة لليتيم لا لو وجده او وجد من يضارب
لانفع وكذا انما يقرضه من ملي قاضيخان الوصي لا يقرض مال اليتيم
ولو اقرض ضمن والقاضي يملك ذلك واختلف في الاب والصحيح انه لا يملك
كالوصي خ ليس لمتولي ايداع مال الوقف الا ممن في عياله ولا اقراضه
فلو اقرض ضمن وكذا المستقرض وذكر ان المتولي لو اقرض مال المسجد
ليأخذه عند الحاجة وهو احرز من امساكه فلا باس به عده لو استقرض
الوصي مال اليتيم ضمن كالاب واجمعوا انه ليس للوصي قضاء دينه من
مال الصغير قاضيخان الوصي لو قضى دينه من نفسه بمال اليتيم لا يجوز
وللاب لو فعل ذلك جاز اذ الاب لو باع مال اليتيم من نفسه بمثل القيمة جاز
ولا يملكه الوصي الا ان يكون خيرا لليتيم وذكر الامام السرخسي ان الاب كالوصي
ليس له ان يقضي دين نفسه بمال اليتيم فيحتمل ان يكون في المسئلة روايتان
فصط صح للاب والوصي بيع مال الصبي كرهنه بدينه اذ فيه منفعة كتزويج
الامة اذ لو لم يبع يجب عليه النفقة والاصح ان الوصي لا يملك ان يستقرض
مال اليتيم وقيل يملكه لو مليا شي لا باس للاب ان يأكل من مال الصبي
على قدر حاجته لو محتاجا بخلاف الوصي ولو محتاجا الا اذا كان له اجرة فيأكل
بقدرها ص رهن الاب او الوصي مال اليتيم بدين نفسه صح استحسانا والقياس
انه لا يجوز وهو قول زفر قاضيخان والظاهر ان للاب والوصي ان يرهن بدين
نفسه مال الصغير استحسانا وفي القياس ليس لهما ذلك ط وعند هلاك
الرهن يضمن كل منهما قدر الدين لا قيمته لو زادت على الدين اذ له ولاية
الايداع خ بضمانه على الرهن صح لو رهن الوصي ماله من اليتيم او ارتهن
مال اليتيم من نفسه لم يجز وللاب جاز ذلك ولو استدان الوصي لحاجة اليتيم
ورهن به لليتيم صح اذ فيه قضا دينه وهو يملكه عف لا يعتبر الاب
غاصبا باخذ مال ولده ولا اخذ بلا شي لو محتاجا ولا لو اخذ لحفظه

فلا يتعين الا اذا انلفه بلا حاجة خز لا ينبغي للقاضي ان يبيع مال المفقود والاما ينفد
شرعا الا في النفقة ولا يغيرها وله بيع شريع الفساد وصرف ثمنه الى نفقة
الاقارب واما بيعهم لنفقتهم فاجمعوا على المنع في عقار ولو منقولا غير جنس
حقهم اجمعوا على منع بيع الاب وصح للاب بيع منقول ابنه الكبير الغايب للنفقة عند
الامام لا عندهما ولا تركتها الاقارب فيه هذا واجمعوا على ان للاب بيع عقار ولده
الصغير في نفقة نفسه شحي بيع الاب الزيادة على النفقة من منقول ابنه الكبير
الغايب لا يجوز عند الامام ايضا ويملك بيعه لدين سوى النفقة وذكر هد انه لا يملكه
ولو رهن الوصي لدين الميت بعض التركة عند بعض الغرما لم يجز لا نبطل حق غيره
فلو كان الغريم واحدا صح قم للوصي بيع العقار بيعا لا لوقا وقيل لا ولو انفق
وصي الوصي ما لا لليتيم ثم استقرض وانفق عليه لا يطالبه بعد بلوغه وكذا الاب
لو استقرض وانفق على الصبي لا يرجع عليه بعد بلوغه ي زرع الوصي
بذر اليتيم واشهد عند زرعه انه استقرض بذره واستاجر الارض لنفسه
فلو خير لليتيم فالاخرة له والزرع للوصي فلو كان الزرع خيرا جعل الزرع
لليتيم ولو استقرض بذره وزرعه في ارض نفسه فالزرع للوصي وصدق
انه زرعه لنفسه وكذا لو زرع بذر نفسه في ارض اليتيم اما لو زرع بذر
اليتيم في ارض اليتيم فهو لليتيم ولو وصي جاز فلو فيه ربح لم يصدق في انه زرعه لنفسه
قم لم يجز للوصي اخذ ارض اليتيم مزارعة لو لا البذر لليتيم ولو للوصي جاز
مخ جاز اخذه مزارعة لعلته ويشهد عند العقد انه اخذه مزارعة م
ليس للوصي في هذا الزمان اخذ مال اليتيم مضاربة ولا للمتولي ان يزرع
في ارض الوقف ي لا يضمن الوصي بخلطه ماله بمال اليتيم م للوصي خلط طعامه
بطعامه وياكلا بالمعروف ح لم يجز بيع القاضي ماله من يتيم وكذا عكسه
ص عدم جواز بيعه مال اليتيم من نفسه محمول على قول محمد اما على قول الامام
فينبغي ان يجوز ي ذكر في مواضع منه انه يبيعه كثيرا به حتى لو رفع الى قاض اخر
نظر فلو خير لليتيم اجازه خ وكذا لا يجوز للقاضي تزويج اليتيمة من نفسه
او من ابنه ولو شرى من وصيه او باع من اليتيم وقبل وصيه جاز ولو كان
الوصي من جهة هذا القاضي ت جاز بيع القاضي مال احد اليتيمين من الاخر
لا بيع الوصي اجماعا فتى جاز للاب لا للقاضي بيع مال احد الصغيرين
من الاخر عن جاز للاب ذلك لا لوكيله ولو وكلهما لكن وكيلين جاز خلا
للاب شرا مال طفله لنفسه بغبن يسير لا بفاحش ولم يجز للوصي ولو بمثل
قيمته ولو باكثر جاز الا عند محمد شحي الاب كالجد في ذلك عم جاز للوصي لكن
لو خيرا وتفسير الخيران يشتري بخمسة عشر ما يساوي عشرة او يبيع منه
بعشرة ما يساوي خمسة عشر وبه يفتى وصح للوصي بيع عقار اليتيم بمثل
قيمته وينبغي بانه لا يجوز الا بضعف قيمته او للضرورة قاضيخان
لوصي

لوصي الاب بيع كل شيء من التركة من متاع وعروض وعقار لو كان الورثة
صغارا ولا ضرورة للبيع وهذا عند السلف واما عند المتاخرين
فلا يجوز له بيع العقار الا لضرورة وهي ان يكون على الميت دين ولا وفاء الا
بثمنها او يكون له وصية مرسلة يحتاج في تنفيذها الى ثمنها او يحتاج
الصغير الى ثمنها او يكون ثمنها خيرا لليتيم وهو ان يرغب احد في شرائها بضعف
القيمة خلاصة عشرة بخمسة عشر قاضيخان او يكون خراج العقار يزيد على
غلاتها او كانت حانوتا او دارا اشرفت على الخراب بقول الخصاف ذكره في كتاب
الوصايا وذكر في كتاب البيوع ان للوصي بيع عقار اليتيم حتى قال ان باخذه
متغلب وان لم يحتج اليتيم الى ثمنه فصار في جواز بيع عقار
اليتيم سبعة وقال في البيوع والوصايا ايضا وهذا كله اذا كان الورثة صغارا
فلو كلهم كبارا وهم حضور فلا دين في التركة ولا وصية فالوصي لا يبيع شيئا منها
ولو فيها دين او وصية فله بيعها ويبدأ ببيع العروض فان لم يف يبيع
العقار فان قالت الورثة نحن نقضي الدين وننفذ الوصية من الوصية
من اموالنا ونستخلص التركة لانفسنا فلهم ذلك ولو كلهم كبارا غيبا
ولا دين ولا وصية فللوصي بيع غير العقار استحسانا للحفظ ويملك
اجارة الكل فلو كلهم كبارا بعضهم حضور وبعضهم غايب فللوصي بيع حصة
الغايب عروضا ومنقولا دون عقار وهل يملك بيع حصة الحاضر ايضا عند
الامام يملك لا عندهما وكذا لو في التركة دين او وصية غير محيطين بالتركة
يملك بيع كلها عند الامام وعندهما لا يملك الا قدر الحاجة من الدين
والوصية وكذا لو الورثة صغارا وكبارا يملك الوصي بيع بعض التركة
يثبت له ولاية بيع كلها بقول الخصاف الظاهر ان قولهما ارجح واوضح انه
من القواعد المقررة المحررة في الكتب المعتبرة ان ما ثبت لاجل الضرورة
يتقدر بقدر الضرورة ولعل دليلهما ايضا هذا والله اعلم قال وكل
ما ذكرنا في وصي الاب فكذلك في وصي وصيه وفي وصي اب الاب
ووصي وصيه وفي وصي القاضي ووصي وصيه خلاصة ان كان الورثة
كبارا غيبا وحد هذه الغيبة عند محمد ثلاثة ايام فلو لم يكن للميت
دين ولا وصية فالوصي يبيع المنقول ولو خيف هلاك العقار اختلف
فيه المشايخ والاصح انه لا يبيعه فصولين ظ لا وصي بثلث ماله وخلف صنوفا
من العقارات فباع الوصي من العقار صنفا للوصية قالوا للورثة
ان لا يرضوا الا ان يبيع من كل شي الثلث مما يمكن بيع الثلث منه صح للاب
بيع ماله من ابنه لو لم يكن فاسقا الاب العدل او مستور الحال لو باع مال طفله
من اجنبي جاز فليس للطفل نقضه بعد بلوغه اذ للاب شفقة كاملة ولو كان
فاسقا لم يجز بيع عقار طفله فله نقضه بعد بلوغه هو المختار الا اذا باع

بضعف قيمته ونبيع منقوله جاز في رواية ذي يوضع ثمنه في يد عدل لا في رواية
لو اجير بضعف ثمنه وبه يفتي كذا فج وفيه صح للاب العدل ومستور
الحال بيع عقار طفله بمثل قيمته ونفذ بلوغه لو قال للاب ضاع ثمنا وانفقته
عليك وذلك نفقة مثله في تلك المدة صدق فامرأة باعت عقار طفلها
بلا امر قيل للولد ابطاله وقيل لا فبلغ بلوغه اب او وصي باع عقار الصبي
فرأى القاضي نقضه فله ذلك لو رآه خيرا للصبي ولو شرى الاب مال
ولده لنفسه لا يبرأ عن الثمن حتى ينصب القاضي وكيلا للولد باخذ
الثمن ثم يرده على الاب او وصي باع مال الصبي من اجنبي فبلغ فحقوق
العقد ترجع الى العاقد في انفق الوصي على اليتيم من ماله ومال اليتيم
غائب فهو متبرع الا ان يشهد انه قرض عليه او انه يرجع انتهى يقول
الحقير وفي فتاوى المرغيناني بعد ذكر هذه المسئلة ويكفيه النية فيما
بينه وبين الله تعالى انتهى وفي فتاوى قاضيخان وصي انفق من مال
اليتيم على اليتيم الخ لتعليم القرآن والادب ان كان الصبي يصلح لذلك
لا بد للوصي ان يتكلف مقدار ما يقرأ في صلاته وينبغي للوصي ان يوسع
على الصبي في النفقة لا على وجه الاسراف ولا على التضييق وذلك يتفاوت
بمال الصغير قلة وكثرة واختلاف حاله فينظر في ماله وحاله وينفق
عليه قدر ما يليق به قنية وصي انفق مال نفسه على الصغير ولم يشهد
بالرجوع وقت الانفاق فله ان يرجع عليه فلو كان المنفق الام لم يرجع
وفي الوصي اختلاف قاضيخان وصي باع شيئا من مال اليتيم ثم طلب منه
باكثر مما باع يرجع القاضي الى اهل البصر والامانة لو اخبره اثنان منهم
انه باع بقيمته وان قيمته ذلك لا يلتفت القاضي الى من يزيد فان كان في
المزايدة يشترى باكثر وفي السوق باقل لا ينقض بيع الوصي لاجل تلك الزيادة
بل يرجع الى اهل البصر والامانة فان اجتمع منهم رجلان على شيء يأخذ بقولهما
تعالى هذا قول محمد وعندهما يكفي قول واحد كما في التزكية ونحوها وعلى هذا القيم
الوقف اذا اجر مستغل الوقف ثم جاء اخر يزيد في الاجر ط ولو شرى له الوصي
نفقة او كسوة بشهادة شهود يرجع يقول الحقير سيأتي في مسائل التركة
نقلا عن قنية انه يرجع ولم يذكر انه يشترط الاشهاد ولعل المسئلة خلافية
فالاصوب الرجوع مطلقا اذ في اشتراط الاشهاد حرج عظيم على الاوصياء
والحرج مدفوع شرعا والله اعلم بالصواب خ طمع السلطان في مال اليتيم
فاعطاه الوصي شيئا من مال اليتيم لم يضمن لو عجز عن دفعه بلا عطاء والا ضمن
وللوصي ان يعطي صدقة الفطر لليتيم من مال اليتيم وان يضحي عن اليتيم
في ظاهر الرواية وكذا الاب ولا يضحي عن مال الصغير فلو ضحى من مال نفسه
فهو متبرع يقول الحقير هكذا ذكر في الينبوع الخانية لكنه مخالف لما ذكر في

وصايا

وصايا الهداية الوصي يؤدي صدقة فطر اليتيم بمال اليتيم ويضحي اذا كان اليتيم
موسرا عند الامام وابي يوسف وفي القياس وهو قول محمد لا يجوز ذلك فان
فعله كان ضامنا انتهى ويؤيده ما ذكر في اضحية الهداية ولو للصغير
مال يضحي عنه ابوه او وصيه من ماله عند الامام وابي يوسف وقال محمد
وزفر والشافعي يضحي من مال نفسه لا من مال الصغير فالخلاف فيه كالخلاف
في صدقة الفطر وقيل لا يجوز التضحية من مال الصغير في قولهم جميعا
والاصح انه يجوز ويأكل منه الصغير ما امكنه ويبتاع بما بقي ما ينتفع بعينه
انتهى ما في الهداية مه وصي مر بمال اليتيم على جائر فخاف ان لم يعط شيئا يأخذ
من يده فبره من مال اليتيم لم يضمن وكذا المضارب اقرار الوصي على الميت
بدين او عين او وصية باطل صلح الوصي مع المدعى عليه على اقل من الحق لم يجز
لو مقضيا عليه او مقرا به او عليه بينة والا جاز وصح صلحه مع المدعي
لو له بينة او حكم به القاضي والا فلا يقول الحقير وفي فتاوى قاضيخان
وصي مر بمال اليتيم على جائر وهو يخاف انه ان لم يبره ينزع المال من يده
فبره بمال اليتيم قال بعضهم لا ضمان عليه وكذا المضارب اذا مر بمال المضاربة
قال ابو بكر الاسكاف ليس هذا قول اصحابنا وانما هو قول ابن سلمة وهو
استحسان وعن الفقيه ابي الليث عن ... انه كان يجوز للاوصياء المصانعة بعد
في اموال اليتامى واختيار ابن سلمة موافق لقول من به يفتى والبيه
الاشارة في كتاب الله تعالى اما السفينة فكانت لمساكين يعملون في
البحر فاردت ان اعيبها اجاز التعييب في مال اليتيم مخافة اخذ المتغلب
وصي انفق على باب القاضي في الخصومات من مال اليتيم فما اعطى على وجه
الاجارة لا يضمن قال الامام ابو بكر انما لا يضمن مقدار اجر المثل
والقدر اليسير وما اعطى على وجه الرشوة كان ضامنا قالوا بذل المال لدفع
الظلم عن نفسه وماله لا يكون رشوة في حقه وبذل المال لاستخراج حق له
على اخر يكون رشوة انتهى وفي البزازية انفق الوصي في خصومة الصبي على
باب القاضي فما كان على وجه الاجارة كاجر المشخص والسجان والمكاتب
لا يضمن وما كان على وجه الرشوة يضمنه بس لو للطفل دين فصالح ابوه
او وصيه على بعضه فلو وجب الدين بمباشرة احدهما صح الحط وضمن عند الاما م
ومحمد لا عند س ولو لم يكن بمباشرة احدهما لم يجز التبرع قاضيخان الوصي
لا يملك ابراء غريم الميت ولا ان يحط عنه شيئا ولا يؤجله اذا لم يكن الدين
واجبا بعقده فصح الحط والتأجيل والابراء عند الامام ومحمد ويكون
ضامنا وعند س لا يصح ذلك ولا يكون ضامنا منتقد وصي اقر انه
استوفى جميع ما للميت على فلان ولم يسم كم هو صح اقراره في براءة ذمة
فلان لانه في لا شيئا قاسم حطام الوصي باقراره بدكا قرار الموصي ثم اقراره

بلا استيفائه صحيح لان الحاجة الى بيان المشتري فيما يحتاج فيه الى القبض
وما تم استيفاؤه لا يحتاج فيه الى القبض فتركه البيان لا يمنع صحة الاقرار
مجمع الفتاوى وصي باع شيئا من التركة بالنسيئة فلو فيه ضرر لليتيم لم يجز
ولو لا ضرر بان كان لا يخشى عليه الجحود والمنع عند حلول الاجل جاز وهذا
قال مشايخنا اذا استباع رجل شيئا من مال يتيم بالف حالا وبالف ومائة
الى اجل فالاول املى من الثاني ينبغي ان يباع من الاول الذي لا يخشى عليه المنع
والجحود عند الطلب وكذا المتولي للاوقاف وكذا في اجارة دار اليتيم قاضي
خان وصي باع شيئا من التركة بنسيئة فان تضرر به اليتيم بان كان الاجل
فاحشا لا يجوز ف صلح الاب او الوصي على مال اليتيم لم يجز الا اذا ثبت
ولم يحصل الغبن فلو له دين ثابت على رجل صح صلح كل منهما بغبن يسير
لا فاحش ولو كانت الورثة صغارا او كبارا وادعوا في دار وصالح
وصيهم بغبن يسير جاز عند الامام في حصة الكل وقالا لا الا في حصة الصغار
ولو كلهم كبارا لم يجز الا اذا كانوا غيبا صح في عروض لا في عقار ولو كلهم صغارا
فصالح الوصي المدعي في دارهم على مالهم جاز لغبن يسير لو للمدعي بينة
والا فلا ولو قامت البينة عند القاضي فلا شك في صحة صلحه ولو عند
الموصي فقط اختلف فيه وعن شداد كل لو ادعى على ميت دينا وعرفه
القاضي باقرار الميت او بينة له ان يقضي دينه وعن خلف لو ثبت عنده
باقرار يقضي لو لا بينة وعن ابن ابان لا يقضي في الوجهين فكذا هنا يخرج
على هذا الاختلاف فبحسب الاقرار عند الوصي او الشهادة وبعد يقال
خلف ما ذكر ان الولي لو غاب فقتل رجل مورثه حالة فقتله لو شهدوا به
عليه ما لم يحكم به القاضي فكذا هذا ولم يجز صلح الام على الصبي وكذا صلح
الاخ والعم لم يجز الا في المنقول اذ لهم ولاية الحفظ ويحتاج اليه المنقول
لا العقار واما ابن الاب فلا ولاية له ما دام الاب حيا فبموته يتحول اليه
فلو لم يكن للاب وصي يصح صلح الجد وصي احتال بمال اليتيم صح لو المحال
عليه املى من المحيل لو مثله هذا اذا وجبت بمداينة الميت فلو وجبت بمداينة
الوصي جاز الاحتيال ولو لم يكن املى من الاول قنية لو كان المحال عليه
مثل المحيل في الملاءة لم يجز للوصي ان يحتال بمال اليتيم اذ الجواز معلق
بشرط كون الثاني املى جح الصبي لو احتال فقبل ابوه او وصيه فلو كان
الثاني املى او مثله يصح والا فلا قاضي خان وصي احتال بمال اليتيم
لو الثاني املى منه لا فقد جاز لو مثله ف لو احتال الوكيل بالبيع صح ويضمن
للموكل عند الامام ومحمد لان الحوالة ابراء مؤقت والخلاف في المطلق والمؤقت
سواء ويستوي فيه الاملا وان فلس بخلاف الاب والوصي اذ لو احتال
على الاملا لم يضمنا بس الوصي لو تولى العقد صح احتياله على املى وبعض

عنده

الامام واذا كانت الاقالة تصح لو كانت انفع نهر وصي ومتولي باع شيئا باكثر
من قيمته ثم اقاله لم يجز فصط شرى له وصيه ثم اقاله صح لو نظرا
له او الاقالة ولا رواية فيه والرواية ان الاب لو اقال البايع صح لو خيرا
اذ الاقالة نوع تجارة وللاب ذلك فو المتولي يملك الاقالة لو خيرا للوقف
قاضي خان وكيل بيع باع وامتنع عن استيفاء الثمن والقاضي لا يجبر
على ذلك بل يحيل له وكل الموكل باستيفاء الثمن فلو كان وكيلا باجر كبياع
او سمسار ونحوهما يجبر على الاستيفاء ونظيره المضارب خي للوصي اخذ
كفيل او رهن بدين الميت لانه توثق وله ان يرهن مال اليتيم بدين
على الميت رجل ضمن دين ميت بامر وصيه فاداه يرجع في التركة
لا في مال الوصي رجل انفق على وارث ثم قال انفقت بامر وصيه فاقر به
الوصي صدق فلو الوارث صغيرا رجل اوصى بهذا الثوب فلو باعه الوصي
وتصدق بثمنه استحسن ذلك كما لو قال تصدقوا بثلث مالي وله عقار
فللوصي بيعه والتصدق بثلث ثمنه وكذا هذا الفن وهذه الدار
له البيع والتصدق بقيمتها وفي هذا الا لو ابقاها الورثة وتصدق
بالف من التركة جاز ولو نذر ان يتصدق على هذا الفقير او فقرا
مكة فتصدق على غيرهم صح ولو قال لرجل تصدق بهذا المال على فقراء مكة
فتصدق على فقراء غيرها ضمن ولو اوصى لفقرائها بكذا فاعطى الوصي
فقراء غيرها جاز عند س وقالا لم يضمن فو المطالب يملك تاخير الدين
وتاجيله والاقالة والحوالة والابراء والحط ويضمن رب المال لو
حط او ابرا او نقص فان لم يكن فيه ربح صح حطه وتاجيله وقبضه
اذ يملكه ولو ربح جاز في قبضه ويجوز حطه في حصته ويملك هذه كلها لانها
من امور التجارة وقد اذن فيها وتاخير رب المال لم يجز عند الامام وعند هما
صح في حصته وهذا الاختلاف في دين بين اثنين اخر احدهما وان كانا
شريكي عنان فلو اخر لمانه صح ولو اخر الاخر فلو قال كل منهما لصاحبه اعمل
برايك صح تاخيره والا لم يجز عند الامام مطلقا وعندهما صح في حصته
فقط لما اسنه باعها احدهما باذن شريكه ثم حط البايع من الثمن او اخر
صح ويضمن حصة شريكه وغير البايع صح حطه في حصته لا في حق شريكه
ولم يصح تاخيره اصلا عند الامام وعندهما يجعل في الوكيل الخاص وشريك
العنان واحد الا ان في العنان اذا اخر لم يضمن لانه من التجارة اما الخاص
فانما يبيعه وكالة فحكمه في حق شريكه حكم الوكيل والنقل الماذون صح
تاخيره واقالته وحوالته وحطه بقدر العيب ولا عتق بلا حزيمة لا غله
المكاتب هداية وكيل البيع والشرا لم يجز ان يعقد مع من لا تقبل
شهادته له عند الامام درر غرر وهم اصله وفرعه وزوج وزوجه

وشهيد لعبده ومكاتبه وشريكه فيما يشتركانه **هداية** الاصل فيه
لا تقبل شهادته له قوله عليه السلام لا تقبل شهادة الولد لوالده ولا
الوالد لولده ولا المرأة لزوجها ولا الزوج لامرأته ولا العبد لسيده ولا
المولى لعبده ولا الاجير لمن استاجره **زيلعي** قالوا هذا اذا لم نطلق له الموكل
اما اذا اطلق بان قال له بع ممن شئت فحينئذ يجوز بيعه لهم بمثل القيمة **هداية**
وفاقا لا يجوز بيعه منهم بمثل القيمة الا من عبده او مكاتبه **ف** بيع الموكل ممن لا تقبل
شهادته له باكثر من قيمته صح وفاقا وبغبن فاحش لا وفاقا ولو بغبن يسير
صح عندهما لا عند الامام ولو بقيمته ففيه عن الامام روايتان **قاضيخان**
والظاهر انه لا يجوز **ف** والمضارب كالوكيل فيما ذكر من البيع والشراء الا انه لو
بقيمته جاز عند الامام ايضا باتفاق الروايات عنه **زيلعي** وعلى هذا الخلاف
الاجارة والصرف والسلم ونحوهما **ف** بيع الوكيل من نفسه او طفله او قنه لم يجز
ولو امره به موكله اذ اجازه ما صح ولو اجاز ما صح ولو امره ببيع من ابويه
او ولد البايع او زوجته لو كان الوكيل اشتراه او ممن لا تقبل له شهادته
واجاز اجاز **جص** الوكيل كمضارب **خد** فيما يتحمل فيه الغبن اليسير انما يغبن
لو ما يتراده اما اذا فحش فلا يتغابن فيه القدر اليسير فقد كالنجاسة على ثوب
لا يمنع الصلاة قدر الدرهم ولو اكثر يمنع فلا يقال ان قدر الدرهم عفو
والزيادة لا تبلغه فينبغي ان العفو مقيد بالقدر اليسير **فصط**
متول باع الوقف ممن لا تقبل شهادته له لم يجز عند الامام
وكذا الوصي وقيل الوصي كمضارب وفيه متول اجر دار الوقف من ابنه
البالغ او ابيه لم يجز عند الامام الا باكثر من اجر المثل كبيع الوصي لو بقيمته
صح عندهما لو خيرا لليتيم صح عند الامام **عده** باع الاب مال طفله
ثم ادعى غبنا لا يسمع **جف** هذا اذا قبض ثمن المثل واشهد عليه
في الصك ولو لم يقبض ولم يشهد وقال بعته ولم اعلم الغبن او علمته
ولم اعلم ان الغبن لا يجوز يسمع وفي محل اخر اذا غبن الاب فاحشا فالحاكم
ينصب خصما عن الصبي يدعي على المشتري ولا يسمع دعوى الاب ولو ادعاه
الابن بعد بلوغه وانكر المشتري الغبن يحكم الحال ان لم تكن المدة قدر ما
يتبدل فيه السعر ولا يصدق المشتري ولو برهنا فبينة الزيادة اولى
قنية صبي بلغ فقال لوصيه بعت عقاري في صغري بغبن فاحش
وقال الوصي بل بقيمته بمثل القيمة لا يكون القول له وصي باع شيئا من التركة
فقال الورثة باعه بغبن فاحش وقال المشتري بل بقيمته فالقول قوله
وعن محمد ادعى بعد بلوغه ضياعا ارثا من ابيه وبرهن ذو اليد انه اشتراها
من وصيه بمثل القيمة وبرهن المدعي ان قيمته على ما اشتراه ذو اليد تقبل
البينة المثبتة للزيادة اولى وقال بعضهم المثبتة لقلة البينة اولى

وعن

وعن سيف الائمة وصي باع كرم الصغير وبلغ وادعى غبنا وبرهن
المشتري ان قيمة الكرم في ذلك الوقت مثل الثمن فبينة المدعي اولى
عده اب سلم مال طفله قبل قبض ثمنه لا يضمنه للثمن بخلاف تسليم
الصغيرة في باب النكاح **فج** للوصيان يوكل بكل ما جاز ان يعمله بنفسه
ولو بلغ قبل عمل الوكيل فليس له ان يعمل وبموت الصبي ينعزل الوكيل **فصط**
للمتولي توكيل غيره في كل شيء وان يوصي الى غيره لانه كوصي وليس له ان يقيم
غيره مقامه في حياته الا اذا فوض اليه على سبيل العموم ولو انفق على الوقف
من مال نفسه يرجع ولم يشترط الاشهاد كوصي **مي** رجع لو شرط والا لا
ولو عمل في الوقف بلا اجر جاز فيما سبيله المضاربة وينبغي بتقدمه اذا لا يصلح
موجرا او مستاجرا وصح لو امره الحاكم ان يعمل فيه **وجيز** للمتولي ان يفوض
التولية الى غيره في الوقف عند الموت بالوصية وليس للمتولي عزل نفسه
بق ادعى وصيا او متولا انه انفق من مال نفسه واراد الرجوع في مال اليتيم
او الوقف ليس له ذلك لانه يدعي دينا لنفسه من مال اليتيم او الوقف
فلا يصح بمجرد الدعوى بخلاف ما لو ادعى من مال نفسه فلو ادعى من مال اليتيم
او الوقف فلو ادعى نفقة المثل في تلك المدة صدق **خلاف** الملتقط لو
انفق على الملتقط بامر القاضي فقال له انفقت كذا وذلك نفقة مثلها
وكذبه رب الدابة وجحد الانفاق عليها صدق بيمينه على العلم اذ لو
رجع يدعي عليه دينا وهو ينكر بخلاف وصي قال انفقت من مالي على اليتيم
وهو نفقة مثله صدق الوصي بيمينه لانه امين يدعي صرف الامانة
الى موضعها **مي** متول اكل مال الوقف او صرفه في عمارة ليس بخير للوقف
ثم وضع مثله في الوقف لم يبرأ اذ الواحد لا يصلح مملكا ومتملكا ولو نصب
الحاكم من ياخذه منه ثم يدفع اليه برئ ولو خلط المتولي ماله بمال الوقف لم يضمن
بقول الخير وفي الخلاصة لو خلط المتولي دراهمه بدراهم الوقف صار
ضامنا وطريق خروجه من الضمان الصرف في عمارة المسجد او الدفع
الى الحاكم انتهى وفي القنية ولو اذن القاضي للقيم في خلط مال الوقف
بماله تخفيفا عليه جاز ولا يضمن وفيها ايضا في وقف الناصح اذا اجر
عت الوقف قيمه او وصي القاضي اذا مات وقال قبضت الغلة فضاعت
او صرفتها الى الموقوف عليهم وانكروا فالقول له مع يمينه **ي** القاضي
لو خلط مال الصبي بماله لم يضمن وكذا سمسار خلط مال رجل بمال الاخر
ولو بماله ضمن وينبغي ان يكون المتولي كذلك وان لا يضمن الوصي بموته
مجهلا ولو خلط بماله ضمن **بقول** الخير وقد مر قبل ورقتين
نقلا عن المنتقى ايضا ان الوصي لو خلط ماله بمال اليتيم لم يضمن وفي
الوجيز ايضا قال زفر اذا خلط الوصي مال اليتيم بماله لا يضمن انتهى

قال وضمن الاب لو مات مجهلا وقيل لا كوصي يقول الحقير الظاهر ان القول
الثاني اصح اذ الاب ليس ادنى حالا من الوصي فينبغي اتحادهما حكما والله اعلم
قال ولو وضع القاضي مال يتيم في بيته ومات مجهلا ضمن لانه مودع ولو دفعه
الى ثقة ولا يدري الى من دفع لم يضمن اذ المودع غيره وللقاضي ولاية مال الايتام
قاضيخان الامانات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل الا في ثلاث متولي
قبض غلات الوقف ومات من غير بيان وسلطان اودع بعض الغنيمة
عند غاز ومات ولم يبين عند من اودع وقاض اودع مال اليتيم الى غيره
ومات ولم يبين عند من اودعه جف اجر المتولي دارا من الموقوف عليه جاز
اذ لا يملك رقبتها ولم يجز للمتولي رهن الوقف ولو اذن المتولي لمؤذن ان
يخدم المسجد وقطع له الاجر وجعله اجرة المنزل وهو اجر المثل جاز وليس للناظر
على المتولي ان يتصرف في مال الوقف قنيه المتولي الامين لو استاجر من يكتب
حسابه فالاجر يجب من ماله لا من مال الوقف عده الاستدانة لضرورة
مصالح الوقف المختار ان يرفع الامر الى القاضي ليامر بها قط الاحوط
ان يرفع اليه الا اذا تعذر الحضور لبعده فيستدين بنفسه وقيل يصح
بلا رفع ولو امكن الرفع شب ينبغي ان يكون الاستدانة على الصبي كالمتولي
جف لو استدان الاب لطفله جاز وكذا لو اقر به عده متولي بنى في عرصة
الوقف فهو له لو بنى لنفسه بماله واشهد عليه والا فهو للوقف بخلاف
اجنبي بنى بماله ولم يذكر شيئا فهو له جمع ارض وقف متصلة ببيوت
المصر يرغب الناس في استئجار بيوتها ويكون غلتها فوق غلة زرع وشجر
فللمتولي ان يبني فيها بيوتا ويؤجرها اذ هذا الاستغلال انفع للفقراء
ويبيع غلة المسجد باذن الجماعة بلا اذن القاضي يجوز قال المتقدمون
الاولى باذن القاضي وقال المتاخرون الاولى بلا اذنه لغلبة الطمع في
هذا الزمان قاضيخان لا ينبغي للقاضي عزل وصي الميت لو عدلا
كافيا ولو غير عدل يعزله وينصب غيره ولو عدلا غير كاف لا يعزله
بل يضم اليه كافيا ولو عزله ينعزل وكذا لو عزل العدل الكافي ينعزل
كذا ذكر الامام خواهر زاده وعند بعض المشايخ لا ينعزل العدل الكافي
بعزل القاضي لانه مختار الميت فيكون مقدما على القاضي وذكر القدوري
ليس للقاضي عزل وصي الميت الا ان يضم اليه غيره اما لو ظهر منه
خيانة او كان فاسقا متهما بالشر يعزله وينصب غيره ولو عدلا
عاجزا ضم اليه غيره وهكذا ذكر الاصل والطحاوي في شرحه ولم يذكر
انه لو عزله هل ينعزل قال الامام الفضلي اذا عجز الوصي عن الوصاية
فللقاضي عزله وفي محل اخر من فتاوى قاضيخان ايضا وصي عجز فاقام
القاضي وصيا اخر لا ينعزل الاول اذ للقاضي ضم ثان اليه ولو اقام

اخر

اخر مقام الاول ينعزل الاول اذ الثاني لا يقوم مقام الاول قاصه الا بعد العزل
الاول وللقاضي عزل الوصي العاجز كيلا يضيع مال الميت اشباه ليس للقاضي
عزل الوصي العدل الكافي فان عزله انعزل لانه انما كان بالضبط واختلفوا في صحة
عزله والاكثر على الصحة كما ذكره ابن الشحنة كي وصي الاب لو عدلا كافيا لا ينبغي
للقاضي ان يعزله فلو عزله قيل ينعزل قال صاحب جامع الفصولين الصحيح
عندي انه لا ينعزل كوصي وهو اشفق بنفسه من القاضي فكيف يعزله وينبغي ان
يفتى به لفساد قضاة الزمان يقول الحقير لقد اجاد فيما افاد بقوله فينبغي
الخ لكنه اوهم فيما قبله بقوله عندي انه تفرد بما ذكره وليس كذلك بل هو مختار
كثير من السلف والخلف والعجب انه كيف لم ينظر الى المتداولات مع كونه في التتبع
غاية الغايات جي ولو كان عدلا غير كاف لا يعزله ولو عدلا غير كاف يضم اليه كافيا
وليس للقاضي تبديل الوصي ولا الضم اذا كان ثقة لدح درر غرر نصب القاضي
وصيا اجنبيا كافيا لم ينعزل بعزل القاضي اياه لانه اشتغل بما لا يفيد الا ان
لا يكون عدلا فيعزله وينصب عدلا ولو عدلا غير كاف ضم اليه كافيا وينعزل
بعزله اياه هدايه اوصى الى عاجز عن الوصاية ضم اليه القاضي غيره ولو شكى
اليه الوصي لا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقة اذ الشاكي قد يكذب تخفيفا
على نفسه فان ظهر له عجزه اصلا استبدل به وكذا لو شكى الورثة او بعضهم
من وصي الميت الى القاضي لا ينبغي ان يعزله حتى يظهر له منه خيانة اشباه
القاضي اذا اتهم الوصي لا يعزله عند الامام بل يضم اليه اخر وقال ابو يوسف يعزله وعليه
الفتوى القاضي لا يعزل وصي الميت الا في ثلاث فيما اذا ظهرت خيانته او تصرف
ما لا يجوز عالما مختارا او ادعى دينا على الميت وعجز عن اثباته ولكن
في هذا يقول له اما ان تبرئ الميت او عزلتك ولا ينصب وصيا مع وجوده
الا اذا غاب غيبة منقطعة او اقر لمدعي الدين يقول الحقير وعلى هذا
تصير اسباب العزل خمسة لا ثلاثة كما ذكره شيخي بيع اب ووصي وقاض
صح بغبن يسير لا بفاحش وذكر انما لا يغبن في ست مسائل احداها الرباع
بمرض موته وثانيتها رب المال لو باع مال المضاربة قبل ظهور الربح
ومسائل يغبن فيها الفاحش عند الامام لا عندهما الوكيل بشراء بعينه
والوكيل ببيع مطلق وصبي وعبد اذن لهما ومكاتب ومسائل لا يغبن فيها
اليسير عندهم خلافا لهما وهي ما اذا باع من قبل المأذون المديون بيسير
غبن فيفسد البيع عند الامام خلافا لهما د لو وكله بشراء لا بعينه ولم يسم
ثمنا فيحمل فيه غبن يسير ولو عينه او سمى ثمنا قيل يحمل اليسير وقيل لا
من يحمل اليسير لا الفاحش في ست مسائل وكيل باع من لا تقبل شهادته له او ممن لا تقبل
شهادته له قيل جاز بقدر قيمته عند الامام وقيل لا الثانية رب
المال باع المضارب الثالثة الغاصب ضمن مع عينه ظهر قيمته اكثر

بيعا كمالك لانه اخذ المغصوب الرابعة اوصى بثلث ماله فباع في مرض
موته بما يتغابن فيه فانه يدخل في ثلث ماله الخامسة بيع مريض مستغرق
بدين يفسخ او يتم المشتري تمام القيمة خ السادسة بيع المريض من وارثه
ولو باع وارث صحيح من مورثه المريض او شرى منه بقيمته او بغبن يسير
لم يجز عند الامام وذكر الخلاف في القيمة اما بيسير الغبن فلا يجوز اجماعا
لانه كوصيته فلم يجز وان قلت ووصي الميت لو عقد مع وارث الميت بمثل
القيمة فعلى هذا الخلاف ط والحاصل ان وكيل البيع صح عقده عند
الامام ولو فحش غبنه لا عندهما الا بيسير كشراء ومثله المأذون كمكاتب وقن
ووصي والمضارب والمفاوض وشريك العنان يجوز بيعهم بغبن فاحش
عند الامام لا عندهما ولو شروا بغبن يسير او بغبن التقدير نفذ شراؤهم
على انفسهم واما الاولياء كاب ووصي وقاض فلهم البيع بغبن يسير لا بفاحش
وكذا شراؤهم ولو شرى مضارب او مفاوض او شريك عنان بغبن فاحش
صار مخالفا فالرب له اجازه ان اتلفه او لم يبق ونفذ عليه ويسير المحاباة
جائز في اربعة مأذون مدبون باع من مولاه الثانية مريض مدبون باع وصيه
بعد موته فلو باع تركته لدينه وحابى صح وهذا من عجب المسائل الخلف
يملك ما لا يملكه الاصيل الثالثة بيع رب المال لمال المضاربة الرابعة مريض
باع من وارثه لم يجز عند الامام اصلا وعندهما بلا محاباة لا بها صلت
بيع المضارب ممن لا تجوز شهادته له بمحاباة قليلة لم يجز وكذا الوصي
لو باع من هؤلاء ولو بمثل قيمته بخلافه عند الامام لان مبنى المضاربة والوصاية
على العموم نصح البيع ما لم تتحقق التهمة ومبنى الوكالة على الخصوص اشباه
يقبل قول الوصي بلا بينة الا فيما ادعى قضاء دين الميت او ادعى ان اليتيم
استهلك مالا لاخر فدفع ضمانه او ادعى انه ادى جعل عبده الابق من غير اجارة
او ادعى انه ادى خراج ارضه في وقت لا تصلح للزراعة او ادعى الانفاق
على محرم اليتيم او ادعى انه اذن لليتيم في التجارة وانه ركبته ديون فقضاها
عنه او ادعى الانفاق عليه من مال نفسه حال غيبة مال اليتيم واراد
الرجوع او ادعى الانفاق على رقيقه الذين ماتوا او ادعى فداء عبده
الجاني او ادعى قضاء دين الميت من ماله بعد بيع التركة قبل قبضها
او ادعى انه زوج اليتيم امرأة ودفع مهرها من ماله وهي ميتة الثاني
عشر اتجر فربح ثم ادعى انه كان مضاربا قال القنية والضابط هو
ان كل شيء كان الوصي مسلطا عليه فانه يصدق فيه وما لا فلا وصي
القاضي كوصي الميت الا في مسائل الاولى لوصي الميت ان يبيع من نفسه
ويشتري لنفسه لو فيه نفع ظاهر لليتيم عند الامام خلافا لهما بخلاف
وصي القاضي لانه كالوكيل وهو لا يعقد لنفسه الثانية اذا خصصه القاضي

يتخصص

يتخصص بخلاف وصي الميت الثالثة اذا باع ممن لا تقبل شهادته
له لا يصح بخلاف وصي الميت وقيل هما سواء الرابعة لوصي الميت ان
يؤجر الصغير لعمل الصنعة بخلاف وصي القاضي الخامسة للقاضي عزل
وصيه دون عزل وصي الميت اذا كان عدلا كافيا وفيه خلاف السادسة
لا يملك وصي القاضي القبض الا باذن جديد من القاضي بعد الايصاء بخلاف
وصي الميت السابعة يعمل نهي القاضي عن بعض التصرفات ولا يعمل نهي الميت
وهي راجعة الى قبول التخصيص وعدمه الثامنة وصي القاضي اذا جعل
وصيا عند موته لا يصير الثاني وصيا بخلاف وصي الميت ووصي وصي
القاضي كوصيه اذا كانت الوصية عامة الوصي لا يملك بيع شيء باقل من ثمن
المثل الا فيما اوصى ببيع عبده من فلان نفذ من المرض الموصى له بثمن المثل فله
الحط للوصي لان غريم الميت من الحط لو معسر لا موسر لا يملك القاضي
التصرف في مال اليتيم مع وجود وصيه ولو كان منصوبه لا يضمن الوصي
ما انفق على وليمة ختان اليتيم اذا كان متعارفا الا اسراف فيه ومنهم
من شرط اذن القاضي وقيل يضمن مطلقا الغلام ولو لم يكن ابوه ما يكايس
لمن هو في حجره ان يسلمه للحياكة لانه يعاب بها قضى الوصي دين الميت
ثم ظهر اخر ضمن له حصته الا اذا قضى بامر القاضي وصي الميت كالاب الا في
مسائل منها لا يجوز اقراضه مال اليتيم ويجوز اقراض الاب في رواية ومنها
ان الاب يشتري ويبيع لنفسه لو خيرا لليتيم وللاب ذلك لو لا ضرر لليتيم
ومنها قضاء دينه من مال ولده بخلاف الوصي ومنها للاب الاكل من مال
ولده قدر الحاجة وللوصي قدر عمله ومنها للاب ان يرهن ماله عند ولده
على دينه بخلاف الوصي ومنها ان عبارة الوصي لا تقوم مقام عبارتين
فاذا باع او اشترى لنفسه بشرط الخيرية فلا بد من قوله قبلت بعد
الايجاب بخلاف الاب ومنها لا يلي الانكاح بخلاف الاب ومنها لا يؤدبه بخلاف
الاب والحادي عشر لا حضانة له بخلاف الاب ومنها لا يؤدي من ماله
صدقة فطر اليتيم بخلاف الاب ومنها لا يستخدمه بخلاف الاب الحادي
عشر لا حضانة له بخلاف الاب وفيه في فن الفروق الفرق بين الوكيل
والوصي ان الوكيل يملك عزل نفسه لا الوصي بعد القبول ويشترط
القبول في الوكالة ويتقيد الوكيل بما قيده الموكل بخلاف الوصي لا يستحق
الوكيل اجرة على عمله بخلاف الوصي ولا تصح الوكالة بعد الموت
والوصاية تصح وتصح الوصاية وان لم يعلم بها الوصي بخلاف الوكالة
ويشترط في الوصي الاسلام والحرية والبلوغ والعقل ولا يشترط في الوكيل
الا العقل واذا مات الوصي قبل تمام المقصود نصب القاضي غيره بخلاف
موت الوكيل لا ينصب غيره لان المقصود الحفظ والقاضي يعزل وصي

الميت لحيا منه او بينة بخلاف الوكيل والوصي اذا باع شيا من التركة فادعى
المشتري انه معيب ولا بينة فانه يحلف على البتات بخلاف الوكيل
فانه يحلف على عدم العلم ولو اوصى لفقرا اهل بلدة معينة فاعطى الوصي
لاهل بلدة اخرى جاز في الاصح ولو اوصى بالتصدق على فقرا الحاج يجوز
ان يتصدق على غيرهم من الفقرا ولو خص فقرا اهل السكة لم يجز
ولو قال لله علي ان اتصدق على جنس فتصدق على غيره لو فعل ذلك
بنفسه جاز ولو امر غيره بالتصدق ففعل المامور ذلك ضمن المامور
فهذا مما يخالف فيه الوصي الوكيل تحول الخير يستوعب جميع وجوه
ما اختلفا فيه كما زعمه اذ قد ذكر في جامع الفصولين نقلا عن [illegible]
وصي ميت طلب دينه فقضه فقد يكون امره بدفعه اليه والفرق
بوجهين احدهما للقاضي ولاية نصب الوصي فلو قضى بدفعه يكون امرا به
موجبا لاسقاط حق الغير وهو براة ذمته بدفعه اليه بخلاف الوكالة
اذ القاضي لا يملك نصب الوكيل الثاني لو قضى بدفعه اليه ويصير وصيا
في جميع المال بخلاف الوكيل وفيها اوصى بثلث ماله للمساكين للوصي ان
يصرفه كله الى مسكين واحد وعندهما لا يصرف الا الى مسكينين
فصاعدا قاضيخان اوصى بان يتصدق الى فقرا مكة فالمختار انه يجوز ان يعطى
الى غيرهم من الفقرا وقال زفر لا يجوز اوصى بان يتصدق على صنف من
الفقرا فتصدق على غيرهم لو الامر حيا ضمن الوصي لو قال لله علي ان اتصدق
على جنس فتصدق على غيرهم لو فعل ذلك بنفسه جاز ولو امر غيره
بالتصدق ففعل ذلك المامور ضمن المامور وروي عن الامام اذا اوصى
لمساكين الكوفة فصرفه الوصي الى غيرهم ضمن ولم يفصل بين حياة الامر
وبعده وفي الفتاوى شهد في الفتية قال اخرجوا ثلث مالي الى فقرا المسلمين
ثم مات فصرف الورثة الثلث الى فقرا المسلمين فللوصي ان يخرج الثلث
مرة اخرى ويصرفه اليهم وفي فتاوى قاضيخان ايضا وصي الميت اذا قضى
دين الميت بشهود جاز ولا ضمان عليه لاحد فان قضى بغير امر
القاضي كان ضامنا لغرما الميت وان قضى بامر القاضي دين البعض لا يضمن
للغرما الاخرين شيا الا فيما يتبعض صغير ورث مالا ولا له اب مسرف
مبذر مستحق للحجر على قول من يجوز الحجر لا تثبت له الولاية في مال الابن اشباه
ويختص الوصي والوكيل في ان كلا منهما امين يقبل قوله مع يمينه ويصح ابراؤهما
عما وجب بعقدهما ويضمنانه ويصح حطهما وتاجيلهما فيما وجب بعقدهما
فقط والفرق بين وكيل البيع ووكيل قبض الدين انه يصح ابرا الاول
من الثمن وحطه ويضمن ولا يصح من الثاني وصح من الاول قبول الحوالة لا من الثاني
وصح من الاول اخذ الرهن لا من الثاني وصح منهما اخذ الكفيل وفي ضمان وكيل

قبض الدين فيه لا ضمان وكيل البيع والشرا في الثمن وتقبل شهادة وكيل
قبض الدين لا وكيل البيع وللمشتري حط الثمن الوكيل بما دفعه اذا سلمه
الى الموكل بعد فسخ البيع بخيار رجلا فوكيل قبض الثمن وكا يصح نهي الموكل المشتري
عن دفع الثمن الى وكيل البيع بخلاف وكيل القبض لكل من الاشباه والنظاير لابن نجيم
رحمه الله **الفصل السابع والعشرون** في مسايل التركة والورثة
والدين وما يتعلق بذلك وفي خلالها ذكر بعض احكام الوصي **مسايل القسمة**
وفي الخلاصة اراد الورثة القسمة وقالوا الشي فينا غايب يقسم القاضي
المنقول بينهم بقولهم لا غير المنقول حتى يبرهنوا على اصل الميراث عند الامام
وعندهما يقسم المنقول وغيره بقولهم فلو فيهم غايب يقسم ولا يشترط حضوره
لو الحاضر في الاثنين كبيرين او احدهما صغير فينصب عن الصغير وصيا ويقسم
ويضع حصة الغايب تحت يد عدل ثم لو حضر الغايب وانكر كما اقروا امضى
الامر وان انكر ترد القسمة في المنقول وغيره عندهما وعند الامام ترد في المنقول
دون غيره لانه قسم بالبينة فتقبل البينة على الغايب ولا يلتفت الى غيره
قاضيخان عند الامام لا يقسم العقار بطلب الورثة ما لم يبرهنوا على
عدد ما في الموت وعلى عدد الورثة وعلى ان العقار في ايديهم ميراث من
مورثهم وعندهما يقسم ويشهد القاضي انه قسمها باقرارهم كما يقسم
العروض ولو فيهم كبير غايب او صغير والدار في ايدي الكبار الحضور
عند الامام لا يقسم كما مر وعندهما يقسم ويعزل نصيب الغايب والصغير
ذكرهما كما مر ولو برهن الكبار على اصل الميراث وعدد الورثة بعضهم صغار
قسم القاضي بين البالغين الحاضرين وينصب لكل من الغايب والصغير من
يحفظ نصيبه ولو كان البالغ الحاضر واحدا وطلب القسمة لا يسمع ولو جامع
نصيب صغير نصب القاضي عن الصغير من يقسم ويامره بالقسمة ولو الورثة
كبارا حضورا وبرهنوا على ما ادعوا من وفاة الميت وغيره الا ان في العقار
شركة لاجنبي غايب لا يقسم حتى يحضر ولو كان الشريك حاضرا وبعض الورثة
غايب وقامت البينة يقسم ولو كان الشريك الغايب اخ الميت ورثا
الدار من ابيهما وبرهن الحاضرون قسم القاضي بحضرتهم فالحاصل
ان العقار لو بين قوم ارثا بعضهم غيب وبعضهم حضور فلو في ايدي الحضور
وطلبوا القسمة قسم بينهم ولو كان شركتهم بالشرا لا يقسم حتى يحضر الكل
دار بين عشرة قسم القاضي العقار بطلب احد الشركا ان انتفع كل بحصته
وان انتفع احدهم بحصته اذا قسم وتضرر الاخر بقلة حصته يقسم
بطلب ذي الكثير لا بطلب ذي القليل كذا ذكر الخصاف وذكر الجصاص
عكسه وذكر الحاكم في مختصره ان ايهما طلب القسمة يقسم القاضي قال في الخانية
وهو اختيار الامام خواهر زاده وعليه الفتوى وفي الثاني لكل في ما ذكر الخصاف

صح وفي الذخيرة وعليه الفتوى بقول الحقير قال صاحب الهداية ايضا هو
الاصح زيلعي وجه قول الخصاف ان ذا الكثير طلب من القاضي ان يخصه بالانتفاع
بملك غيره فيمتنع عنه عن الانتفاع بملكه وهو طلب الانصاف فيجيبه اليه
ولا يعتبر بتضرر الاخر لانه يريد الانتفاع بملك غيره فيمنع عنه وان تضرر ولو طلب
ذو القليل لا يجيب لانه متعنت في طلب الضرر لنفسه والقاضي لا يشتغل بما لا يفيد
ووجه قول الجصاص ان ذا الكثير يريد الضرر بغيره والاضرار بنفسه فيجيبه
ووجه قول الحاكم انه لو طلب ذو القليل فقد رضي بضرر نفسه ولو طلبه ذو الكثير
فقد طلب ان ينتفع بنصيبه فيجيب كل واحد منهما والاصح قول الخصاف فلذا القاضي
يجيبه اليه ايضا الخوالي مستحقه وفي طلب ذي الكثير ذلك ما يلزمه ان يجيبهم
الى اضرار انفسهم وفي طلب ذي القليل فذلك بقول الحقير الظاهر ان قول
الحاكم هو الاصح وهو الصحيح لان ما ذكره الخصاف متضمن للظلم بذي القليل
وما ذكره الجصاص متضمن للظلم بذي الكثير كما لا يخفى بل هنا كل خير قاضيخان
قالت اخذ الورثة للقاضي اجعل نصيبي من الدارين والارضين في دار واحدة
وارض واحدة وابى صاحبه قال الامام يقسم القاضي كل دار وارض على حدة
ولا يجمع نصيب احد الورثة كما اراد ذلك الوارث وقالا الراي الى القاضي
ان راى الجمع جمع والا فلا وان كانت الدور في مصرين لا يجمع وفاقا فالدور
المختلفة كاجناس مختلفة دار بين رجلين في احد جانبيه بيوت وبيوت دون الاخر
فقال احدهما اجعل قيمة البناء بذراع من الارض واخذ حقي من ذرعان الدار
وقال الاخر بل اجعل البناء بالدراهم واعطيك حقك في البناء من الدراهم
فالاول اولى واحسن يقول الحقير هذا يشعر بجواز الثاني فينبغي ان يكون
جواز الوجهين منفية بصورة التراضي اذ الظاهر انه لو لم يرض طالب
الذرعان بالدراهم لا يجبر عليه والله اعلم قال لا تنقض القسمة بمجرد دعوى
احد الشركاء الغلط فيها ولا يعاد ذرع شيء من ذلك ولا مساحته ولا كيله
ولا وزنه الا بحجة فان لم يكن له بينة واستحلف الشركاء يحلفون رجاء النكول
ثم دعوى الغلط على وجوه منها ان يكون في المقدار بان يقول حقي النصف
وقد اصابني الربع او الثلث وقال الاخر بل اخذت الثلث وقد اخذته
فيتحالفان وتنقض القسمة ومنها ان يكون في القبض فيقول احدهما
لم اقبض حقي وقال الاخر قبضته فالجواب كما مر ومنها ان يكون في الزيادة
فيقول احدهما اخذت اكثر من حقك او غصبت الزيادة بعد ما قبضته
ويقول الاخر قبضت حقي وما اخذت الزيادة فالقول للاخذ والبينة
لصاحبه ولا يتحالفان ولا تنقض القسمة ومنها ان يكون بعد ما اشهد كل منهما
على قبضه واستيفائه حقه تماما ثم يقول احدهما حقي ما في يدك وقد غلطت
ما في يدي او يقول قد قسمنا فكذا لحدوث انا بقضاء حقي دون بعضه لا تسمع دعواه

بعد

بعد الاشهاد على الاستيفاء ومنها ان يكون في التقويم فيقول احدهما قيمتها اكثر
مما قومتها وينكر الاخر فلا يسمع ايضا الا ان يكون فيه غبن فاحش اذا كانت القسمة بالتفاوت
ولو كثيرا يرجى ان تسمع وقال الفقيه ابو جعفر تسمع اقتسما دارين
واخذ كل واحد منهما دارا فادعى غلطا احدهما ان له كذا ذراعا في دار في يد
صاحبه فضلا في القسمة وبرهن عليه يقضى له بتلك الذرعان ولا تنقاد
وينبغي كذا دارا وحدة قيل هذا قولهما واما عند الامام فالقسمة فاسدة
فان الدارين بينهما نصفين فتقسموا مبرا انما اذ غيرهم فظهر غبن فاحش في القسمة
ان كانت بالقضاء تبطل وفاقا ولو بالتراضي اختلفوا فيه والصحيح انه كالقضاء
اقتسما محدودا ثم اختلفا في الحد فقال احدهما هذا الحد لي وقد دخل في
نصيب صاحبي فلو برهنا جميعا اخذ بينتهما لان كلا منهما يثبت الملك لنفسه
في جزء بينته مما في يد صاحبه واخذ في ذلك الجزء بينهما فيقضي ببينة
الخارج **كتاب الدين على الميت** مد له على الميت
دين مستغرق لم يجز الصلح ولا القسمة اذ وارثه لم يملك تركته فان لم
يستغرق لا ينبغي ان يصالحوا ما لم يقضوا دينه فتقدم حاجة الميت ولو
فعلوا يجوز قياسا وقيل لا يجوز استحسانا ولو اقتسموا تركته ثم ظهر دين محيط
ردت القسمة لانه يمنع وقوع الملك للوارث وكذا لو غير محيط لتعلق حق
الغرماء بالتركة الا اذا بقي من التركة ما يفي بالدين فلا ترد القسمة لانه لا حاجة
الى نقض القسمة في ايفاء حقهم ولو ابرأه الغرماء بعد القسمة او ادعاه الورثة
من مالهم والدين محيط او لا جازت القسمة لان المانع قد زال ولو ادعى
احد المتقاسمين دينا في التركة صح دعواه لانه لا تناقض اذ الدين يتعلق
بالمعنى والقسمة تصادف الصورة ولو ادعى عينا باي سبب كان لم يسمع
للتناقض اذ الاقدام على القسمة اعتراف منه بكون المقسوم مشتركا ص
بيع القاضي تركة مستغرقة يصح لو بغيبتهم ولو بيع للغرماء ابطاله ف
الوارث لا ينفذ بيعه من تركة مستغرقة بدين الا برضاء غرمائه لتقدم ملكه
وتنفذ بيع القاضي واثبات الدين على ميت بحضرة وارثه او وصيه يجوز
ولو لم يكن بينهما تركة اذ يفيد تمكنا من اخذ مال الميت اذا ظهر فان قال
الوارث لم يصل الي من ميراث ابي فان صدقه المدعي فلا شيء له وان كذبه وقال
الدائن وصل اليه شيء من المال يحلفه على البتات فان حلف لا شيء عليه وان نكل
لزمه القضاء قد بيع القاضي تركة مستغرقة يصح لو بغيبتها وليس للغرماء
ابطاله ت اوصى بوصايا وعليه ديون فباع بحضرة ورثته بعض التركة
وقضى دينه وانفذ وصاياه فليس لليتيم اذا بلغ ان ينقضه بامر القاضي الوارث
انه في كل وقت اطال ولو بغير ذلك وفا بالدين ولا وارث سواه لو باع وارث كبير
شيئا من التركة لينفذ وصيته نقضته ان كان في يده شيء غير ذلك يستطيع ان ينفذه

وينفرد دينه منه ووصاياه خد للوصي بيع شيء من التركة لا دين على الميت
لو فيها ما يقضي به الدين لانه كوصيه فله ذلك صح تركة فيها دين لم يستغرق
قسمت بلا غريم فانه يأخذ من كل الورثة حصته من الدين وهذا اذا اخذه
منه القاضي اما لو ظفر باحدهم اخذ منه جميع ما في يده يقول الحقير م
المسألة الثانية لم تثبت بوفاقية اذ ثبتها فيما قبل الفصل الاتي خلافها نقلا
عن ث والله اعلم فش التركة لو مستغرقة بدين فتعذر ورثته لا استخلاص
التركة يجبر الدائن على القبول اذ لهم حق الاستخلاص وان لم يملكوها بخلاف الاجنبي
فلو قالوا نؤديه ولم يكن للدائن انفذ الحاكم بيعها للدين ولو ادوا عليها
فلهم استخلاصها باداء دينه كله لا بقدر تركته ث ورثته ارادوا اداء دين الميت
لتبقى تركته لهم فانفقوا عليه وتحملوا قضاء دينه وانفاذ وصاياه من مالهم
فلهم ذلك ولو اختلفوا فللوصي بيعها بدينه ووصاياه ولا يلتفت الى قولهم
ي لا حد الورثة استخلاص العين من التركة باداء قيمته الى الغرماء ولو اراد
بعض الورثة استخلاص شيء من التركة لنفسه واداء قيمته الى الاخر ليس له ذلك
لان حق الغرماء متعلق بالتركة لا بقيمته فش لو مستغرقة فالخصم
في اثبات الدين انما هو وارثه لانه خلفه فتسمع البينة عليه لكن
لا يحلف لو نكل اذ لا يصح اقراره على الغرماء ولو اقر وارث بان هذا وديعة
عند مورثي تقبل ولو كذبه غريمه لانه كمورثه قيل هذا اذا لم تستغرق
التركة اما اذا كانت مستغرقة فلا يصح اقرار الوارث بوديعة فان ادعى
فلان وصدقه الغرماء او كذبوه وقالوا هي للميت او قالوا لا ندري لمن هي
فهي للغرماء لا المدعي الوديعة اذ الاستغراق يمنع ملك الوارث فاقتران
اقرار في ملك الغير فلم يصح ولم يعمل تصديق الغرماء اذ لا ملك لهم في التركة
وانما لهم استيفاء حقهم منها ولا يحلف الوارث لو انكر لما مر وكذا عارية
واجارة وبضاعة ورهن ومضاربة قاضيخان مات وعليه دين محيط
بجميع ماله او اكثر فادعى رجل على الميت دينا وعجز عن اقامة البينة ليس
له ان يستحلف اصحاب الديون او الورثة ولو له بينة يقيمها على الوصي
ولو لا وصي للميت نصب القاضي وصيا وان كان في التركة فضل على الديون
فله تحليف الوارث ادعى في تركة مستغرقة دينا واحد الوارث قيل الوارث
لا يكون خصما اذ لم يرث شيئا وعامة المشايخ على انه خصم وان لم يرث فلو لا
بينة للمدعي واراد تحليف الوارث او تحليف الغرماء لا يحلف وكذا لو احضر
الوصي وبرهن عليه يسمع ولو لا بينة له واراد تحليف الوصي لا يحلف ولو لم
يكن للميت وصي ولا وارث حاضر فالقاضي ينصب وصيا ويسمع البينة عليه
ولا يحلف هذا الوصي ايضا هذا كله في التركة المستغرقة وفي غيرها ان كان
الفاضل عن الديون معلوما ظاهرا في يد الوارث يستحلف الوارث في هذا

الوجه

الوجه ولو ادعى دينا على الميت بحضرة وارثه فاقر الوارث فاراد المدعي
ان يثبت الدين ولا يكتفي باقراره قبلت بينته وكذا لو اقر جميع الورثة
بالدين فبرهن المدعي على الدين قبلت بينته حتى يصير ثابتا بالبينة
فيظهر في حق الورثة وفي حق غريم اخر لو ظهر بعد ذلك ذ قضي المودع دين
مودعه بالوديعة ضمن في الصحيح فوا اودع ماله وما عنده من الودائع
الى رجل ثم مات وله دين محيط لو لا فدفعها المودع او الوارث الى بعضهم
بلا قضاء ضمن الدافع فلو كانت الاموال والودائع في منزل الميت فاخذ التركة
بعض ورثته ليقضي به دين الميت والودائع ليردها على اهلها بلا قضاء استحسانا
قاضيخان مديون مات فقال الدائن قبضت منه في صحته الالف التي كانت
لي عليه وقال الغرماء ليس بل قبضت منه في مرض موته ولنا حق التركة فيما
قبضت قالوا القول للمقبوض قابضها تكون فيه اذ الاخذ حادث فيحال الى اقرب
الاوقات وهو حالة المرض ولو المقبوض منها الالف فلا شيء منه للغرماء لانه
انما ينصرف الى اقرب الاوقات بنوع ظاهر والظاهر يصلح للدفع لا للايجاب
الضمان ص في التركة دين فلو دفع المودع الوديعة الى الوارث بلا امر القاضي
ضمن خ ولو مستغرقة ضمن وهذا اذا لم يوصل الوارث الى اهله الاحق واداء
الدين ص للوارث مخاصمة مديون الميت وله قبضه لو لم يكن للميت
مديونا له وصي او لا ولو مديونا يخاصم ولا يقبض الا الوصي ولو ادى مديون
الى الوصي برئ اصلا ولو لا وصي فدفع الى بعض الورثة برئ عن حصته خاصة
قش احد الورثة يصلح خصما عن المورث فيما له وعليه ويظهر ذلك في حق
الكل الا ان له قبض حصته فقط اذ ثبت حق الكل وانما يثبت لو ادعاه
وقضي به اما لو ادعى حصته فقط فقضي بها فلا يثبت حق الباقي فش
ادعى بيتا فقال ذو اليد انه ملكي ورثته من ابي فلو قضي عليه يظهر على جميع
الورثة فليس لاحد منهم ان يدعيه ارثا انه صار مورثهم مقضيا عليه فلو
ادعاه ملكا مطلقا يقبل اذ لم يقض عليه في الملك المطلق فلو ادعاه ذو
اليد ملكا مطلقا لا ارثا لا يصير الورثة مقضيا عليهم فلهم اخذه بدعوى
الارث لكن ليس لذي اليد حصة فيه اذ قضي عليه قش ج ادعى عينا واحضر
وارثا ليس ذلك العين بيده لا يسمع اذ احد الورثة اذا لم يكن بيده تركة
ينتصب خصما عن مورثه في دعوى بلا عين ولو اودع نصيبه من العين
عند وارث اخر فادعى رجل هذا العين ينتصب هذا الوارث خصما اذ ينتصب
احد الورثة خصما عن الباقين لو كان العين بيده بخلاف الاجنبي جف
قضى دين الميت مديونه بلا امر وصيه فقال اخذت هذا الالف التي لفلان
الميت علي من الالف التي له عليه جاز ولو لم يترك له تركة فقضى الالف
عن الميت فهو متبرع فلا له عليه فش اقر للميت على احد فدفعه الى وارث الميت

بلا امر القاضي جاز اذ لا فائدة في دفعه الى الورثة ثم ردهم اليه وابن الميت
لجاز فقضى المسألة خ ميت عليه دين وله دين على رجل فلمديون الميت
ان لا يقضي قيمته ما لم يقضوا دين الميت لان مديون الميت لا يبرا بدفع الدين
الى الوارث حال قيام الدين على الميت فش لا يطلب الدائن اثبات الدين على مديون
الميت ولا على الموصى له ولا ثبت على من يصح اثباته عليه كوصي ووارث ثبت له حق
الاستيفاء منهما ولو انكر وارثه وجود تركته بيده فللدائن اثباتها لا لاجنبيا
فلا تقبل عليه بينة الدائن اذ ليس بخصم في اثبات الملك ولو ادعى دينا
على ميت وكبار ورثته غيب والصغير حاضر للقاضي نصب وكيل عن
الصغير ليحكم عليه فيكون قضاء على جميع الورثة الا ان الغريم ياخذ دينه
من حصة الحاضر ولو عجز عن حصة الكبار فيرجع الحاضر عليهم اذا حضروا
لتقدم الدين على الارث يقول الحقير الظاهر ان هذه المسألة ليست
بالمتناقضة لذهابي في اول الفصل الثاني الى انه نقلا عن [illegible] انه الصواب
الا بالجزم بجهته ف وللقاضي نصب وصي ليدعي عليه لو وصي الميت
او وارثه غائبا ويكتب في نسخة الوصاية ووصيه غائب مدة السفر
وذكر ان له ذلك ولو لم يكن الوارث غائبا في رواية ولو اقر الكبار وبرهن على
الغريم ان يبرهن ليثبت الدين في حق الصغار اذ اقرار الكبار لم يعمل في الصغار
ولو اقر به كل الورثة فبرهن المدعي يقبل لاحتياجه الى الاثبات في حق غيرهم
ايضا اذ ربما يظهر غريم اخر وديته ظاهر ودين المقر له لا يظهر في حقه باقرار
الورثة وكذا لو اقروا بالوصية فبرهن يقبل يقول الحقير ويمكن
ايضا ان يكون الاحتياج الى الاثبات لاحتمال ظهور وارث اخر سوى الورثة
المقرين ينبغي ان يضم هذا الى التعليل م تقبل البينة على دينه لو اقر به
بعضهم لانه ربما لا يفي نصيب المقر بالدين فالبينة تقضي من جميع التركة واقرار
الوارث يقتصر على نصيبه ولا يجوز اقرار الوصي على الموصي الا ان يشهد هو مع اخر
فتقبل على معنى الشهادة يقول الحقير وفي القنية ما يخص ببعض الدين
احد الورثة بعينه بعد القسمة ببينة وقضاء فقال احدهما المدعي ظلما بغير
حق ليس له ان يرجع على بقية الورثة بشي فش قضى وارثه دينه من تركته
باقرار لجاز دائن اخر ضمن له ولو اداه بقضاء لم يضمن وشاركه الاول ط
لو ثبت الدين بشهادة فلا بد من القضاء فش لو برهن وادعى ابيا وارثه
لا يقبل ولو برهن على بيعهم تركة مورثهم وادعى ضمانا عليهم فقالوا لو ادانا
باع تركته واخذ الثمن وبرهنوا تقبل بينة الدائن ط قضى وصيه دينه
بلا امر القاضي فلما كبر اليتيم انكر دينا على ابيه ضمن وصيه ما دفع لو لم يجد بينة
اذ تسبب الضمان وهو الدفع الى الاجنبي فلو ظهر غريم اخر يغرم له حصته
بدفعه باختياره بعض حق هذا الى الغير فلو لم يكن للغريم الا البينة على الدائن

بعض

يضمن الوصي كل ما دفعه لو دفعه بغير جهة فم وصي ادى دينا فانكر الورثة
تقبل بينته ولو لا بينة له تحليفهم فتاوى ابي الليث ذي قت وصيه
او وارثه نفقه او كفنه من ماله يرجع في التركة وكذا اذا ادى دينه وكذا الولي والوصي
ليس بمتبرع في خراجه بماله نفقة الصغير او كسوته ذ غاب وصيه فباع ورثته
بعض تركته لدين مورثهم ووصاياه فسد البيع لا لو بامر القاضي وهذا في تركة
مستغرقة ولا ينفذ تصرفه في حصته الا ان يكون المبيع بيتا معينا من الدار
وتمامه ثمة قاضيخان وصي انفذ الوصية من مال نفسه قالوا لو هو وارث
يرجع في التركة والا فلا وقيل لو الوصية للعباد يرجع اذ له مطالب من جهة
العباد فصار كقضاء دين ولو لله تعالى لا يرجع وقيل يرجع على كل حال وبه يفتى
كوكيل شرى اذ دفع الثمن من مال نفسه يرجع والوصي اذا اشترى كسوة او نفقة للصغير
من مال نفسه يرجع وكذا لو قضى بعض الورثة دين الميت او كفنه من مال نفسه
او اشترى الوارث الكبير نفقة او كسوة للصغير من مال نفسه يرجع في التركة
وكذا وصي ادى خراج ارض اليتيم او عشرها من مال نفسه لا يكون متبرعا ولو كفن الميت
من مال نفسه يقبل قوله وللوارث قضاء دين الميت وتكفينه بلا امر الورثة ويرجع
في التركة جمع كفن الوارث الميت من مال نفسه يرجع والاجنبي لا يرجع كفن الميت
غير الوارث من ماله لا لتبرع ووجوده اخ الاب يرجع في التركة بلا امر الورثة فلا
يرجع اشهد على الرجوع ام لا ولو اشترى احد الورثة انسانا لتكفين الميت فكفن
اذا اشتراه ليرجع عليه يرجع كما في النفقة في بنا داري وهو اختيار شمس الاسلام ٢
وذكر السرخسي ان له ان يرجع لا لو امره بتركه امر القاضي ثبت دين على الميت ٣
كان للوصي ان يقضي من مال نفسه ويرجع وكذا الوارث ويقضيه فانه يرجع
ذ وارث اخذ شيئا من التركة ليقضي من ماله دينا على مورثه ويرجع به بقية الورثة
لم يجز الا برضا الغرما لو الدين محيط والا جاز ويكون من باقي الورثة بينهما الحصص
ح لصبي بلغ انجانب وصيه هل انفق عليه فقال لا وكذا لا يجبر الوصي على تفسير
ما ذكر وله ويصدق مع اليمين لانه امين ق قاضيخان صغير بلغ وطلب ماله من
وصيه فقال الوصي ضاع مني جملة فلانه امين لو قال انفقت مالك عليك
يصدق في نفقة مثله في تلك المدة ولا يقبل قوله فيما يكذبه الظاهر ولو اختلفا
في المدة فقال الوصي مات ابوك منذ عشر سنين وقال اليتيم مات منذ خمس
سنين ذكر في الكتاب ان القول قول الابن واختلف المشايخ فيه قال شمس
الائمة السرخسي المذكور في الكتاب قول محمد اما على قول ابي يوسف القول قول الوصي وهذه
اربع مسائل احدها هذه والثانية اذا ادعى الوصي ان الميت ترك رقيقا فانفقت
عليهم الى وقت كذا ثم ماتوا وكذبه الابن فالقول قول ابي يوسف الحسن [illegible] القول قول
الوصي والمسئلة الثالثة اذا ادعى الوصي ان غلاما لليتيم ابق فجاء به رجل
فاعطيت جعله اربعين درهما والابن يكذبه الا انه كان القول قول الوصي

بل قول الصبي بل قول الحر والحسن بن زياد القول قول الابن لا الوصي الا ببينة على
ما ادعاه واجمعوا ان الوصي لو قال استاجرته رجلا ليرده فانه يكون مصدقا
والمسئلة الرابعة اذا قال الوصي اديت خراج ارضك عشرين سنة منذ مات
ابوك كل سنة كذا درهم وقال اليتيم انما مات ابي منذ خمس سنين كان القول
قول الابن في قول محمد لان الوصي يدعي تاريخا سابقا وهو على قول ابي يوسف القول قول الوصي
لان اليتيم يدعي عليه وجوب تسليم المال وهو ينكر فيكون القول قوله في هذه
المسائل وان قال الوصي فرض القاضي لاخيك الزمن نفقته من مالك كل شهر كذا
فاديت اليه كل شهر منذ عشر سنين وكذبه الابن لا يقبل قول الوصي عند الكل
ويكون ضامنا [فش] وصي ادعى دينا على الميت ينصب الحاكم وصيا آخر ليدعي عليه
اذ دعواه على نفسه لا تصح [قاضيخان] ثم القاضي بالخيار ان شاء ترك الثاني وصيا
وصار له اخراجه عن الوصاية بعد قضاء دينه ذكر الخصاف ان القاضي يجعل للميت
وصيا في مقدار دين يدعيه خاصة ولا يخرج الوصي عن الوصاية وبه اخذ المشايخ
وعليه الفتوى [ن] ادعى وصيه دينا عليه وعجز عن اثباته يحلفه لو قال
وصيه لي عليه دين قيل لا يخرج القاضي المال من يده ولو ادعى شيئا بعينه اخرجه
من يده لانه يستهلك مال اليتيم وقيل يقول له القاضي اما ان تبريه او
تقيم البينة والا عزلتك فلو لم يفعل عزله [م] للوصي على اليتيم دين فباع
لدين الميت شيئا دون امر القاضي جاز ويأخذ مع الرضا بالحصة [و] ترك صغارا
وكبارا فللكبار ان يأكلوا ولم يطعموا احدا اذا اخذوا اليتيم له الكل وقيل
للكبير ان يأكل بقدر حصته مما يكال ويوزن ويسكن الدار ولو له غنم فلا يستقيم
ذبح شاة منها ليأكل [قش] مات عن اخ وامرأة وامر للمرأة ان تأخذ قدر الثمن مما يكال
ويوزن بلا امر من غير الشريك فلاحد الشركاء في القدر اكله بالحاجة [ث] ترك دقيقا وحنطة
وثمنا بين ورثة وفيهم صغار وامرأة فاكل ذلك بينهم وكبيرهم بالاخذ حصته
ولو هلك تبقى للباقين يقسمه الكبار على انفسهم وعلى الصغار فما هلك
فعلى كلهم وما قبضه الكبار ضمنوا حصة الصغار ولو دفعوه بلا امر القاضي
او الوصي ولو لابن صبي حبست لهم في نفقته شاة [فو] ترك طعاما او ثوبا فاطعمهم
الكبير الصغير والبنت وليس بوصي لم يضمن لكبيرا استحسانا لو دينه محيطا
اذ له الحفظ فيصرف نفسه الى الحفظ لا الى التمليك اذ الاحاطة تنافي الملك
فلو لم يكن عليه دين ضمن حصته باقيهم لان التركة في موضع لا يجاد فيها للقسمة
ملكا مشتركا فيتعدى واما لو كان عليه ما ضرعا فباع استحسانا [شي] ضمن
لو لا دين الا اذا قبضها ضرورة تكون بالغين صغارا عاجزين عن الحفظ لم يضمن
[ن] ادعى على ميت دينا او وديعة او المرأة مهرها ليس لوصيه اداؤه بلا بينة
عند الحاكم واما المهر فقيل يجب مهر مثلها بشهادة النكاح وقيل لو دخل
بها يمنع منها قدر ما يجعل عادة فيصدق فيه ورثته وفيما فوقه تصدق المرأة

فش

[فش] وصي انفق مال اليتيم في حج ثم وضع مثله لا يبرأ الا ان يكون اليتيم
يبذل نفقته اليه وللوصي قبض دين الميت قبل بلوغ ابنه ولو بعده لم يجز
[بزازية] وصي انفق التركة على الصغار حتى فنيت التركة ولم يبق منها شيء
ثم جاء غريم وادعى على الميت دينا وبرهن وقضى به القاضي ان انفق الوصي
عليهم بامر القاضي لم يضمن اذ الدين مقدم على الميراث احد الورثة تحت يده
تعود حال غيبة الآخرين التركة واكل الناس ثم قدم بقية الورثة واجازوا
ما صنع ثم ارادوا تضمين ما اتلف لهم ذلك لان الاتلاف لا يبرأ منه بحقهم
الاجازة الا بريان عن تلف ما المال ثم قال المالك رضيت بما صنعت
واجزته لا يبرأ انتهى وفي الخلاصة احد الورثة لو قبض شيئا من التركة
فضاع ضمن ما كان حصته الا ان يوضع بحافة الضيعة والوصي يقبض مطلقا
ولاحد الورثة لو قبض دينا للميت على رجل فضاع عنده يضمن [عده] لو خرج
من الوصاية وتبرع دينا لليتيم صح لو وجب بعقد الوصي عند ترجع
الحقوق الى العاقد ولو دينا موروثا او وجب بعقد لا ترجع الحقوق
الى العاقد فلا يبرأ المديون انتهى وفي القنية لا يضمن الوصي ما انفق
في المصاهرة بين اليتيم واليتيمة وغيرهما في ثياب الخاطب والخطيبة
والضيافات المعتادة والهدايا المعهودة في الاعياد وغيرها من مال
اليتيم واليتيمة مما هو متعارف وان كان منها بد انتهى وفي الوجيز
اقر الوصي انه قبض جميع ما في منزل الميت وذلك مائة درهم واقام الوارث
بينة انه كان في منزله يوم مات الف يلزم الوصي اكثر مما اقر به

الثامن ـــ الوراثة

وفي [فش] اثبات الوراثة لا تصح
ما لم يبين جهة الارث ولو برهن على انه اقر انه ابنه يقبل لثبوت
النسب باقراره ولو ادعى انه وارثه لانه ابن اخيه لابويه وبرهن يسأل
القاضي الشهود وكيف علموا انه وارث فان قالوا سمعناه يقول انه وارثه
لا يقبل ولا يثبت باقراره وارثيته لاحتمال النسب على الغير [فو] بينة الارث
لا تسمع الا على خصم وهو وارث او دائن او مديون او موصى له بقوله
المعتبر هل ذكر الوصي ولا يرتضيه اذ هو خصم ايضا ولعله زاد بقوله
وهو وارث ما يشمل وصي الوارث اذ في صورة كون الدعوى على وصي
الوارث يكون الخصم هو الوارث حقيقة اذ المقضي عليه انما هو الوارث
حقيقة والوصي خلفه كما لا يخفى لكن بقي الوصي لتنفيذ وصايا
الميت اذ هو ايضا يكون خصما خلفا عن الميت فالظاهر ان ترك
ذكر الوصي انما وقع سهوا من الناسخ والله اعلم ولو قال لحاضر رجلا
ليدعي عليه حقا بلا بينة وهو منكر ولا حاجة لاثبات نسبه بالبينة
عند القاضي بحضرة الرجل ادعى على الحاضر الا ارثا عن ابيه واقر به امر

بدفع البنت وليس ولذا حكم من القاضي على الابن بعين لو جاحدها باخذ المال
من الدافع فيرجع هو على الابن ولو انكر دعواه قبل لا يستحلف على العلم
بانه ابن فلان قائمه ما تكن بينا له الابن برهن على موت ابيك وانك
وارثه ولو نكل يقضي عليه بنسب وموت ابيه وصار كما لو اقر بهما صريحا
وانكر المال ولو كان كذلك لا يجعل القاضي الابن خصما في اقامة البينة
على اثبات المال لم يجعل خصما في حق التحليف على المال واحلف منه فيحلف
على المال بتا فتا فش ادعى على جماعة اني زوج اختكم وهي ماتت وتركتها
بيدكم فادفعوا حصتي فانكروا نكاحه فقال المدعي بل انتم اشهدوا وكم اخوتها
فالقاضي باخذ التركة منهم ويضعها عند عدل حتى يظهر المستحق فلو برهنوا
على المدعي وعلى العدل انهم اخوتها لابويها يقبل اذ لم تقم بينة على نكاح
الزوج ومودع القاضي كالقاضي فلا خصم للاخوة فينصب القاضي
وصيا للميت ليبرهنوا عليه فلو برهنوا على قاله انها عمتك كذا او نحو
اخوتها لابويه وارثها فللقاضي دفع المال اليهم ليثبتوا وراثتهم عنه فش
ادعى على اخيه ميراثا ونسبا فانكر الاخ النسب ولم يجب عن المال اقرارا ولا انكارا
فان برهن المدعي على النسب اجاب انه يصح فش قال الابن لشخص وارثه
ثم ادعى انه وارثه وبين الجهة يصح اذ التناقض في النسب لا يمنع صحة
الدعوى ولو ادعى بنوة العم لا يصح ما لم يذكر اسم الجد مسايل شتى
وفي فش لو صالح احد الورثة من التركة على شيء ثم ادعى عقارا في يد الغائب
وهب له حال صحته وسلم اليه تسمع لو لم ينص على العقار وقت الصلح
لا لو نص في قسمة التركة بين ذكور واناث على التسوية يصح بطريق الهبة
لا الارث لتغيير المشروع ص ادعى بعض الورثة دينا على مورثه بعد القسمة
يسمع ولو لم يكن القسمة ابراء عن الدين ... من التركة حيث لا تسمع
دعواه فص قال لبنيه وبناته اقتسموا تركتي بالتسوية فبل موته احدهم
نقض القسمة اذ قوله اقتسموا ايضا لم يكن ... بحصص ما له وقسمه بالسوية
بالتسوية اجازة لتلك الوصية فتنفذت شجـ قال الوارث تركت حقي يبطل
حقه لا الملك اذ الملك لا يبطل بالترك والحق يبطل به حتى ان احد الغانمين
لو قال قبل القسمة تركت حقي يبطل حقه وكذا لو قال المرتهن تركت حقي
في حبس الرهن بطل ... مسايل متعلقة لهذا المقام في بحث
ما يبطل بالاسقاط وما لا يبطل في فصل الاحكامات فليتطلع ثمة فانها مهمة
ط صالح احد الورثة الباقين عن تركة وهي عقار وامتعة وحيوان والمدعي
لا يدري ما هي ولكن الكل في يد المدعى عليه جاز اذ الابراء عن الحقوق المجهولة
جاز عندنا خلافا للشافعي ط لو ظهر بعد صلحهم دين للميت او عين له يدخل
تحت الصلح لا رواية فيه فتقبل لكل منهما وجه وعدم دخوله اشبه فلو دخل

تحت ما ظهر بعينها لا يوجب فساد الصلح ولو دينا فلو استثنى الدين من الصلح
جاز والا لا يجيز مجمع الفتاوى احد الورثة صالح عن الميراث وابرا ابراء عاما
مطلقا ثم ظهر شيء لم يكن ظاهرا وقت الصلح هل له ان يدعي نصيبه بعد الابرا
قال لا رواية عن اصحابنا في هذه المسئلة قال ابو بكر الاعمش ينبغي ان يكون
له ذلك وقيل ينبغي ان لا يكون له ذلك وهو الاصح ط جحد نكاح امراة
فصالحوا على قليل من حقها جاز ولا يطيب للورثة لو علموا ولو برهنت
بعده انها امراته بطل الصلح ط لو قضى الغريم حصة احد الوارثين
او تبرع به اجنبي وسلم الاخر ثم توى نصيبه فله ان يرجع اذ بقي اثر ما
صاحبه فيما قبض ح ادعى على بعض الورثة دينا على الميت فصالحه وبعضهم
غائب فحضر ولم يجز فلو ثبت الدين بالبينة وادى بدل الصلح من
التركة بامر القاضي صح ورجع لو من ماله نفسه اذ دفع بامر القاضي بحجة
شرعية والدين لو ثبت ببينة فادى احد الورثة من مال نفسه رجع
ولو دفع من التركة بلا قضاء القاضي فللغائب استرداد حصته ولو
من مال نفسه لا يرجع على الغائب اذ لم يثبت بحجة شرعية فصولين
احد الورثة غائب فصالح الحضور امراة الميت بالتخارج لو كان التخارج ج
على ما لهم على ان نصيبها لهم جاز ولو بقبض التركة على ان يكون الكل
مشتركا بين الكل يتوقف على اجازة الغائب وقضاء القاضي ي اوصى اليه
ببيع قنه هذا وتصدق بثمنه على الفقراء ففعله فاستحق القن
رجع بثمنه على الوصي يرجع الوصي على من تصدق فعليه لا في مال
الميت باع قنه وصيه للغرما فضاع ثمنه عنده ومات القن قبل
تسليمه يرجع المشتري بثمنه على الوصي وهو لا يرجع على الغرما الا انها مروع
ولو لا دين وبكون الوصي باع القن لورثة كبار فهم الغرما في كل ما مر
فلو صغارا لم يرجع عليهم في الاستحقاق امروه بالبيع او لا ولو باعه
القاضي للغرما فضاع ثمنه ثم استحق يرجع بثمنه على الغرما ولو لم
يامر القاضي لانه اذا باع فكان الغرما وكلوه بالبيع بانفسهم ويثبت
عليه دين ولم يترك الا قنا فباعه وصيه بلا امر القاضي فاستحق
وضاع ثمنه فالعهدة لا يرجع على الغريم الا اذا كان الغريم تقدم وانقص
فلو كان غريمين احدهما غائب فحضر الحاضر وباع عند الوصي يرجع بثمنه
عليهما ليحضر اليها باع قنه وصيه بامر غرمائه ولا ما لسواه فطلبوا
واستنفدوا على الوصي وقبضا هم الثمن من دينهم فاستحق من يد المشتري
رجع المشتري بثمنه على الغرما وصي دفع جميع التركة الى ابن الميت فاشهد
الابن على نفسه انه قبض كل تركة ابيه ولم يبق منها قليل ولا كثير الا استوفاه
ثم ادعى دارا في يد الوصي انها من تركة ابي ولم اقبضها تقبل بينته

ويقضي بها له كما لو قالت اشهدوا اني قبضت كلها تركة ابي من دين على الناس وقبضت
كله ثم ادعى على رجل دينا لابيه وبرهن يقبل ويقضى له بالدين وصي ادعى
دينا للميت فقال المدعى عليه قبضه الميت دينه وشهودي غيب فتقضى
عليه بدفع الدين فقبضه الوصي فادى منه دين الميت وانفذ وصاياه
ودفع ما بقي الى ورثته ثم برهن المديون على الوفاء الى الميت فلو فعل الوصي
ما فعل بامر القاضي لم يرجع عليه المديون بشيء ولو فعله بلا امر رجع على الوصي
بمثل ما اداه ويرجع هو على من دفع اليه رجل بيده وديعة مات وله وصي
وابن كبير تكون الوديعة في يد الابن فلو ادعى فلان الوصي بل لفلان
كانت وديعة بيد ابيك في حياته تقبل بينته وتكون الدار لفلان المودع
رجل اودع رجلا مالا وقال ان مت فادفعه الى ابني فدفعه اليه وللميت
وارث غيره ضمن الدافع نصيبه ولا يكون لهذا وصيا ولو قال ادفعه الى
فلان الاجنبي ضمن ان دفعه اليه ترك مالا بيد رجل نقدا او غيره فادعى
رجل انه وديعة له او دينه عند الميت او غصبه منه الميت وصدقه ذو
اليد بذلك وبانه لا يعلم ان الميت ترك وارثا او ترك وارثا غائبا فالقاضي
لا يدفع الى المدعي شيئا باقرار ذي اليد ويجعل في بيت المال بعد التلوم
والانتظار انتهى وفي فتاوى قاضيخان مات وله ديون على الناس وليس
له وارث معلوم فاخذ السلطان ديون الميت من غرمائه ثم ظهر له وارث
كان ديون الميت على غرمائه لهذا الوارث لانه ظهر ان الغرماء لم يدفعوا
المال الى صاحب الحق فلا يحصل لهم البراءة فكان عليهم الاداء ثانيا اشباه
الميت لا يرث الا فيما لو ضرب بطن امرأة فالقت جنينا ميتا فان الغرة
يرثها الجنين فيورث عنه كما في جنايات المبسوط الميت لا يملك
بعد الموت الا اذا نصب شبكة للصيد ثم مات فتعلق الصيد بها
بعد الموت فانه يملكه ويورث عنه ذكره الزيلعي في المكاتب زيلعي
لو مات المعتق ولم يترك الا بنت معتقه فلا شيء لها في ظاهر الرواية
ويوضع في بيت المال وبعض مشايخنا كانوا يفتون بدفع المال اليها لا
بطريق الارث بل لانها اقرب الناس الى الميت فكانت اولى من بيت المال
الا يرى انها لو كانت ذكرا كانت تستحقه وليس لهما ثانيا بيت المال
ولو دفع الى السلطان او القاضي يصرفه الى المستحق ظاهرا وعلى هذا
ما فضل من فرض احد الزوجين يرد عليه لانه اقرب الناس اليه ولا يوضع
في بيت المال وكذا الابن والبنت من الرضاع يصرف اليهما اذا لم يكن هناك
اقرب منهما ذكر هذه المسئلة في النهاية •

الفصل الثامن والعشرون في اقرار احد الورثة

بدين او وصية او بوارث آخر اقرار الدين ادعى على ميت دينا او شيئا

بيد

بيد الميت فاقر الوارث به لزمه في حصته حتى يستغرقها او اقر
على مقسم فتصح وبقية الورثة على حقوقهم اذ لم يصح اقراره عليهم
ذكره صخ ونو وزاد مح زيادة يحتاج اليها ولم يشترطها
احد سواه وهي ان يقضي القاضي بهذا الوارث وانما يظهر هذا في مسئلة
في ث وهي لو احد الورثة اقر بدين ثم شهد هو وآخر بذلك الدين تقبل
شهادة المقر فلو حل الدين في نصيبه بمجرد اقراره لم تقبل شهادتهما لتضمنها
من دفع الغرم وينبغي ان تحفظ هذه الزيادة وفي فتاوى ع قال
مشايخنا زيادة شيء لا تشترط في الكتب وهي ان يقضي الخ يقول الحقير وفي
الفتاوى الصغرى ولو اقر الوارث بالدين لزم في حصته حتى يستغرق
جميع حصته عندنا قال شمس الائمة الحلواني قال مشايخنا يحتاج
الى زيادة شيء لم يشترط في الكتب وهو ان يقضي القاضي عليه باقراره
اما بمجرد الاقرار لا يحل الدين في نصيبه فليحفظ هذه الزيادة خ ينبغي
للقاضي ان يسأل المدعى عليه هل مات مورثك فان قال نعم لم يسأل
عن دعوى المال فلو اقر وكذبه بقية الورثة ولم يقض باقراره حتى شهد
هذا المقر واجنبي معه يقبل ويقضي على جميع الورثة وشهادته بعد
الحكم عليه باقراره لا يقبل ولو لم تقم به البينة اقرار الوارث او نكل
ففي ظاهر الرواية يؤخذ كل الدين من حصة المقر لانه مقر بالدين مقدم
على ارثه وقال ث هو القياس ولكن المختار عندي انه يلزمه ما يخصه
وهو قول الشعبي والحسن البصري ومالك وسفيان وابن ابي ليلى وغيرهم
ممن تابعهم وهذا القول اعدل وابعد من الضرر ينه ولو برهن لا يؤخذ
منه الا ما يخصه وقال ف يأخذ ما يخصه لو ظفر بهم جملة عند القاضي
اما اذا حضر احدهم يأخذ جميع ما في يده فش التركة لو يحيط بدين
واثبت غريمه دينا على مورثه وصدقه البعض وانكره البعض
باخذ الدين من حصة من صدق فقط بعد ان يطرح حصة المدعي من ذلك
الدين كذا ص وفي جا قر احد الورثة وبرهن الطالب عليه تقبل بينته
قال مح تسمع البينة على المقر لانه وكيل قبض العين اذ لو اقر من عنده
العين انه وكيل بقبض لا يكتفي باقراره ويكلف الوكيل اقامة البينة
على اثبات الوكالة حتى يكون له قبض في ذلك فكذا هنا فش الورثة صغار
وكبار فادعى رجل على الاب يحتاج المدعي الى اقامة البينة ليثبت
بحق الصغار اذ اقرارهم لا يعمل في حق الصغار بن الكبار غيب والحاضر
صغير يجعل له القاضي وكيلا يخاصم المدعي فلو قضى على الوكيل فهو قضاء
على كل الورثة فان مح غير ان الغريم يستوفي من حصة الصغير الحاضر
ان لم يقدر على حصة الكبار دينه ثم اذا حضر الكبار رجع الصغير عليهم

لتقدم الدين على الارث ولم يجز اقرار الوصي بدين على الميت ولا اقراره
بشيء من التركة لانه اقرار على الغير وهو شهادة وشهادة الفرد
ليست بحجة فلا يصح اقراره الا ان يكون الوصي وارثا حيث يصح اقراره
في حصته فقط فق احد الورثة لو اقر بالوصية يؤخذ منه ما يخصه
وفاقا **الاقرار بالوارث** وفي منح الوارث الواحد
لو اقر بابن للميت لا يثبت نسبه من الميت ويثبت عند س والشافعي
واجمعوا انه يشاركه في الارث لنا ان مجرد تحميل النسب على الغير
لا يقبل كما لو اقر بحرية ابيه او على انسان اخر وكان في الورثة غيره فظ
فان تاخذ مما بيده اجبر على البيان فلو مات ولم يبين فللاخذ الورثة
هذا ابن الميت يثبت نسبه ولا يلتفت الى جحود الباقين وفي املا محمد
لا يثبت النسب حتى يجتمع كل الورثة على انه ابن الميت **يقول**
الحقير الظاهر ان الصحيح هو ما في الاملا اذ قد مر في فصل اقراره هذا الفصل
ان اقرار بعض الورثة لا يسري على بقيتهم **خ** مات وترك زوجة انه ورثه من
امرأته ثم قال رجل انت اخوها فقال الرجل انا اخوها ولست انت بزوجها
فالمال بينهما نصفين عند ف وكله للاخ الا ان يبرهن الزوج انه زوجها
وفيها ثلاث مسائل احداها هذه والثانية مجهول النسب في يده مال فقال
ورثته من ابي فلان ثم اقر باخ لابوين فقال الاخ انا ابنه لا انت فالمال
بينهما نصفين وقالا كله للاخ والثالثة امرأة اقرت
انها ورثته من زوجها فلان ثم اقرت باخ لزوجها فقال الاخ انا اخوه
ولست انت امرأته قالا للمرأة الربع والباقي للاخ وقال زفر
كله للاخ الا اذا برهنت **خ** مات وترك الفا بيد اخر فقال ذو اليد
كان ابي وهو ابوك وترك هذه الالف وقال المقر له هو ابي لا ابوك
فالمال بينهما نصفان اذ الاستحقاق لم يثبت الا باقراره ولو لم يقر له
الا بالنصف دفع هذا الكل من بيده ما ادعى انه استحقه من ميت بسبب
قال هو وارث غير معروف وكذبه المقر له فالقول للمقر فانه لو ادعى ولاية
الزوجية وانه وارث فكذلك المقر له الزوجية بسبب طارئ او بالنسب
وادعى لنفسه حقا طارئا لم يصدق الا ببينة واما في النسب فهما سواء
يقول الحقير هذا مخالف لما مر انفا ان ما في هذه المسائل
خلافا ما بين س وز وقد نقله اختار في المسألة الاولى س وفي الثانية
قوله وقد لا يخفى والله اعلم قال اقر وارث معروف لوارث اخر فاقتسما ما بيده
بينهما اقراره ولا يثبت نسب المقر له اذ فيه تحميل النسب على الغير فلو اقر
باخر بعده فلو اقر به المقر له الاول ايضا اقتسموا ما بيدهما بحسب
اقرارهما ولو كذبه فلو دفع المقر الى الاول النصف فلا يضمن فيصير ما دفع

كمالك

كمالك فيقسم ما بيده بينهما ولو دفع بلا قضاء يضمن المدفوع كما لو في
يده فيضمن ويدفع الى الثاني حصته من الكل لانه مختار في التسليم وقد اقر
انه سلم بغير حق فيضمن قال الامام لو اقر احد الابنين باخ ثالث
وكذبه الاخ المعروف اعطاه المقر نصف ما بيده وقال ابن ابي ليلى يعطيه
ثلث ما بيده ولنا انه في زعم المقر بيانا وهو في الاستحقاق سواء فالمنكر لما
يجحد ما بيده صار كالهالك فيتساويان في الباقي المعروف ولو اقر باخت
اخذت ثلث ما بيده ولو اقر بامرأة انها زوجة ابيه اخذت ثمن ما بيده
ولو اقر بام للميت اخذت سدس ما بيده امرأة ولدت بعد موت
زوجها قبل تمام سنتين فلو صدقها الورثة في الولادة يثبت النسب
في حق المصدق وفي حق غيرهم لو تم نصاب الشهادة بهم يثبت وفي الاملا
لا يثبت في حق غيرهم قيل يشترط في لفظ الشهادة وقيل لا **خ** جاز
اقرار الرجل باربعة بالولد ويحتاج فيه الى تصديق المقر له لو معبرا
عن نفسه وان يولد مثله لمثله وان ليس له نسب معروف وبالوالد
ويحتاج فيه الى التصديق وان يولد مثله لمثله وان ليس للمقر
اب معروف وبالزوجة ويحتاج فيه الى التصديق وان ليس لها زوج
معروف وانه لا يكون تحت المقر اختها او اربع سواها وبالمولى ويحتاج فيه الى
تصديقه وانه لا يكون له ولاء معروف واجمع المشايخ على هذا كذا **كي**
يقول الحقير انما ذكره الا مرة بعد مرة ايضا لما ذكر في الهداية
وغيره ان اقرار المرأة والرجل يجوز بالوالدين الخ قالا قريبة فلها
النصف والباقي للعصبة اذا اقراره ببنت جاز لا ببنت الابن فلو اقر
ببنت وله بنت معروفة فلهما الثلثان والباقي للعصبة ولو اقر
بثلاث اخوات متفرقات وله خالة متفرقة فالمال للخالة ولو اقر
بابنة وامرأة وثلاث اخوات متفرقات فللابنة النصف وللمرأة
الثمن والباقي يرد على الابنة خاصة واقرار المرأة جائز بثلاثة نفر
بزوج واب ومولى لا بغيرهم **يقول الحقير** هذا هو ظاهر
لمخالفته لما في الهداية وغيره ان اقرارها جائز بالوالدين والزوج
والمولى الا ان يكون مسألة الاقرار بالام خلافية قالت اعلم
فلو اقرت بزوج فله النصف والباقي للعصبة ولو باب ولها
ام معروفة فلها الثلث والباقي للاب ولو بمولى عتاقة ولها ام معروفة
فلها الثلث والباقي للمولى ولو بابنة ولها بنت معروفة
فالمال للمعروفة لو لا عصبة لها قال صاحب جامع الفصولين اقول
هذا في حق الزوج ظاهر اما لو لم تكن منكوحة او معتدة ينبغي ان يكون
المال لها اذ لا الزام على احد فيثبت بشهادة المقر في حقها على ما ذكر

يعمر وعنه وقيل لا يثبت هنا ايضا يقول الحقير الظاهر الثبوت
كما يفهم من تعليله المذكور في الهداية ويشهد به ما سيأتي بعد سطرين
من الزيلعي كنز صح اقرارها بالولد ان شهدت به قابلة او صدقها الزوج
زيلعي هذا اذا كانت ذات زوج او معتدة وادعت ان الولد منه اما
لو لم تكن ذات زوج ولا معتدة او كان لها وادعت ان الولد من غير
هذا الزوج صح اقرارها لان فيه الزاما على نفسها فقط ح اذا ادعى انه ولده
من امته انه لا يصدق في حقها الا بتصديقها صح ترك ثلاث بنين فاقر
احدهم بامرأة للميت يعطيها ثلاثة اعشار ما بيده اذ الاصل في اقرار
الوارث بوارث آخر ان ينظر الى نصيب المقر له لو صدقوا فيقسم ما بيد المقر
على ذلك ولو ترك ابنين فاقر احدهما بامرأة للميت يعطيها تسعي ما بيده
ولو ترك ابنتين فاقرت احداهما بامرأة للميت تعطيها لانه اجزاء
من احد عشر مما بيدها ولو ترك ثلاث بنين فاقر احدهم بزوج للميتة
يعطيه نصف ما بيده قال صاحب جامع الفصولين اقول فيه نظر

الفصل التاسع والعشرون في التصرفات الفاسدة

واحكامها النكاح الفاسد ذ فرق بينهما بفساد النكاح فان لم
يدخل بها فلا مهر ولا عدة ولو خلا بها وان دخل بها فلها الاقل
من المسمى ومن مهر المثل لو سمي والا فلها مهر مثلها بالغا ما بلغ وتجب
العدة شح لا نفقة في النكاح الفاسد ولا في العدة منه قو لم يجز
الصلح عن نفقة نكاح فاسد ذ الفاسد كالصحيح في ثبوت النسب لو دخل
وتعتبر المدة وهي ستة اشهر من وقت النكاح عندهما وعند محمد من وقت
دخوله وبه يفتى اذ الصحيح يجعل كوطئ لانه داع اليه شرعا بخلاف الفاسد
ولو خلا بها وانكر دخوله ففي رواية عن الامام يثبت النسب ويجب المهر
والعدة ولا يثبت شيء منها في رواية ولو لم يخل بها لا يلزمه بح الفاسد
لا يحرم امها بمجرد النكاح بخلاف الصحيح فله التزوج بامها وبنتها قبل
التفرق وكذا للمرأة التزوج باخر وهذا حله قبل المتاركة ذ العدة
تعتبر في الفاسد من وقت التفريق عند ائمتنا الثلاثة فيد لكل من
الزوجين فسخ الفاسد مع غيبة صاحبه وقيل كذا لو لم يدخل والا
لا الا بحضرتها كما في البيع الفاسد ولكل فسخه بغيبة الاخر بعد
المتاركة بعد دخوله في الفاسد لا يتحقق بعدم مجيء كل منهما الى الاخر
وانما يتحقق بالقول كقوله تركتك او تركتها خليت سبيلك او سبيلها
فصط لا يتحقق الا بالقول دخل بها او لا وقيل يتحقق بترك الاتيان
لو لم يدخل والا فبالقول والصحيح ان علم المرأة بالمتاركة ليس بشرط
كطلاق النكاح الصحيح عده انكر نكاحها يكون متاركة لو قال لها اذهبي

وتزوجي

وتزوجي فلا الا بمجرد الانكار والطلاق في نكاح فاسد متاركة لا طلاق شح
وكذا الطلاق ثلاثا قبل الاجازة من مولاه نكاحه فصط لو وقعت بين زوجين
حرمة مصاهرة لا يرتفع النكاح اصلا بل يبقى على صفة النكاح الفاسد حتى لا يحل
التزوج باخر الا بالمتاركة ولو بعد سنين ووطئ زوجها ليس بزنا في اختلاف
فيه هداية من تزوج امرأة لا يحل له نكاحها فوطئها لا يجب عليه الحد عند
الامام ولكن يوجع عقوبة اذا كان علم بذلك وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي
ح عليه الحد اذا كان عالما بذلك ص الوطئ بنكاح بلا شهود يوجب العدة اذ هو كنكاح
مختلف فيه وكل نكاح كذلك يوجب العدة ولا تجب عدة الوفاة في الفاسد
ي لو اختلعت في الفاسد لا يسقط المهر البيع الفاسد د في بحث
شرط التلجئة في البيع تبطل البيع ولو تواضعا قبل البيع ثم تبايعا بلا
شرط جاز البيع عند الامام الا اذا تصادقا انهما تبايعا على تلك المواضعة
صدر لو كان الشرط في البيع فابطلاه فلو كان المفسد في صلب العقد صح الحذف
في المجلس ابعده فتين الشرط اللاحق يلتحق باصل العقد عند الامام يقول
الحقير ينبغي ان يقيد هذا بما لو لحق بعقد صحيح بشرط فاسد اذ لو لحق بعقد
ق صحيح يلتحق عند الكل وفاقا فان الخلاف بين الامام وصاحبيه انما هو في الحاق
الشرط الفاسد محض الشرط الفاسد اذا لحق بالعقد يلتحق عند الامام
لا عندهما يقول الحقير هذا مخالف لما سيأتي في فصل المتفرقات نقلا عن
فصط ان الشرط الفاسد لو لحق بعد العقد هل يلتحق باصل العقد
عند الامام قيل يلتحق وقيل لا وهو الصحيح فصط وقال يشترط الالحاق
بمجلس العقد لصحة الالحاق اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لا يشترط بزازيه
ذكر السرخسي وابو اليسر انه يشترط وهو الصحيح فق شرط شرطا فاسدا
قبل العقد ثم عقد لم يبطل العقد ويبطله مقارنا شحي الاصل في العقد
الفاسد ان كل ما يملك ببيع جائز يملك بفاسد فلو شرى قنا بخمر وهما مسلمان
ملك القن مشتريه بقبضه باذن ولا يملك البائع الخمر وكذا لو شرى قنا بدم
او ميتة او بام ولد ملك القن مشتريه بقبضه والمشتري لا يملك هؤلاء
ولو قبضه باذن وكذا لو شرى عبدا بمال الغير بلا اذن مالكه وقنا ايضا
ملك العبد مشتريه ولا يملك الاخر ما قبضه حتى يجيز مالكه البيع ويعتبر
الاذن دلالة فلو قبضه عقيب العقد بحضرة بايعه ولم ينهه ملكه
استحسانا كما في الهبة ولو قبضه بغير حضرته لا الا اذا اذن بايعه بقبضه
صريحا في لو قبض المبيع فاسدا بامر بايعه وفي العقد عوضان كل منهما مال
ملك المبيع ولزمه قيمته قاضيخان لا يثبت عقد بيعا فاسدا الا
باتصال القبض به فان قبض في المجلس صح قبضه ما لم ينهه البائع وان قبض
بعد المجلس لو باذن البائع صح قبضه والا فلا قو يصير قابضا بالتخلية

بها في بيع صحيح واختلف علماؤنا في جواز تصرف المشتري فاسدا قال العراقيون
يملك تصرفه لا عينه ويدل عليه عدم حل اكله ووطيه وكذا الشفعة للشفيع
في دار شراها فاسدا وصح بيعه لتسلط البائع على ذلك وقال البلخيون يملك عينه
وهو الاصح اذ نص محمد انه لو ادعى عليه هذا فهو خصم فيه اذ يملك الرقبة ويدل
عليه مسايل هي ان المشتري لو اعتقه ثبت الولاء للبائع ولو اعتقه البائع لا ينفذ
عتقه ولو باعه المشتري فالثمن له وعليه قيمته للبائع لو برد المشتري امة شراها
فاسدا ولو باع الاب او الوصي مال اليتيم فاسدا فاعتقه المشتري جاز وان لم يحل له
وطي الامة اذ الحل والحرمة ليستا من الملك في شيء الا ترى انه لا يحل له ربح ما لم يضمن
مع انه يملكه ولو اشترى اخته رضاعا يملكها ولا يحل له وطوها وانما تجب الشفعة
للشفيع لكون البائع حيا وهي انما تجب بانقطاع حق البائع وذكر ان الوطي
يكره ولا يحرم وذكر محمد رف جبلت منه صارت ام ولد وعليه قيمتها لا عقرها
وقيل عليه كلاهما وقيل يجوز للمشتري كل تصرف يجري فيه الاباحة والاتلاف
ولم تحل المباشرة كقصير وقع فيه فانه يحل بيعه لا مباشرته نحو اكله شرا المبيع
فاسدا يضمن قيمته يوم قبضه لو قيميا خلاصة وهذا اذا هلك عند المشتري
او استهلكه او عبدا فاعتقه المشتري او وهبه وسلمه وينقطع حق استرداد
البائع وكذا لو رهن او باع المشتري من اخر ف لو زاد قيمته سعرا او هلك
فعند الامام عليه قيمته يوم قبضه وكذا الغصب والمقبوض على سوم الشرا
خ للبائع استرداد المبيع فاسدا ما لم يوجد مبطل الفسخ ولا يبطل بموته
ولا بإجارته وبموت المشتري لقيام وارثه مقامه يبطل تصرفه حق الاسترداد
للبائع متى لا يحتمل الفسخ كبيع وهبة ورهن ونحوه الا الاجارة والنكاح فانه
لا يبطل بها د برهن المشتري على بيعه من فلان الغايب لا يقبل فللبائع اخذه
ما لم يصدقه فله قيمته ولو بنى فيها بطل حقه عند الامام لا عند محمد والمانع
اذا زال كفك رهن ورجوع هبة وعجز مكاتب ورد بيع المشتري بعيب بقضاء
قبضه بقضاء فللبائع حق الفسخ لو لم يقض بقيمته كان هذه العقود لم
توجد بفسخ من كل وجه في حق الكل حتى زال المانع بسبب هو عقد جديد
في حق الثالث بالاقالة والرد بعيب بعد قبضه بتراض يبطل حقه ويجعل في حق
المشتري كانه شراه ثانيا ولو قضي بقيمته بطل حق الاسترداد في الوجوه كلها
ولو وقفها وجعله مسجدا لا يبطل حقه ما لم يبن ولو بناها وعمر
يبطل عند الامام لا عندهما جشمي زوايد المبيع فاسدا لا يمنع الفسخ
لا متصلة لم تتولد من الاصل كصبغ وخياطة ولت سويق وغرس البناء والغرس
يمنع الرد لا الشفعة عند الامام وعكساه شجي لو منفصلة متولدة يضمن
بالتعدي لا بدونه ولو هلك المبيع لا المتولدة فللبائع اخذ الزوائد بدل
وقيمة المبيع ولو منفصلة غير متولدة فله اخذ المبيع مع هذه الزوائد

ولا

ولا يطيب له ولو هلكت في يد المشتري لم تضمن عندهما لا عند الامام
ديانتها زوايد الغصب ولو هلك المبيع لا الزوائد فهي للمشتري بخلاف
المتولدة كما بين فالزيادة في الغصب ولو هلك المبيع فيضمن قيمة المبيع واما
حكم نقصانه فلو نقص بيد المشتري بآفة سماوية فللبائع اخذه مع ارش
نقصه وكذا لو لم تنقص المشتري او بفعل المبيع او بفعل البائع صار
مستردا حتى لو هلكت عند المشتري ولم يوجد منه حبس عن البائع هلك
على البائع ولو بفعل اجنبي تخير البائع ان شا اخذه من المشتري وهو يرجع
على الجاني وهو لا يرجع على المشتري كالغصب خلاصة في شرح الطحاوي
الزيادة لو متصلة متولدة لا تمنع الرد والفسخ كما في الغصب ولو متصلة
غير متولدة ينقطع حق البائع عن المشتري حتى لو رضي المشتري بفسخ
وفي كل موضع انقطع حق البائع تقرر عليه القيمة او المثل وكذا لو كان
ثوبا فقطعه او خاطه او قطنا فنسجه او حنطة فطحنها انقطع حق
البائع الى القيمة او المثل ولو منفصلة متولدة لا تمنع الرد وله ردهما
جميعا ولو نقصتها الولادة انجبر النقص بالحادث لو به وفا ولو هلكت
هذه الزوائد في يد المشتري لا يضمن ويغرم بنقص الولادة ولو استهلكها
المشتري يضمن ولو هلك المبيع والزيادة قايمة فللبائع استردادها
ويأخذ من المشتري قيمة المبيع وقت القبض ولو منفصلة غير متولدة
فللبائع استرداد المبيع مع هذه الزيادة ولا يطيب له فان هلكت
الزيادة في يد المشتري لا يضمن وان استهلكها فكذلك عند الامام وعند هما
يضمن ولو استهلك المبيع والزوائد قايمة في يده تقرر عليه ضمان المبيع
وتبقى هي له بخلاف الزوائد المتولدة فصل ليس للبائع اخذ ما باعه فاسدا
حتى يرد ثمنه اذ المبيع مقابل به فيصير محبوسا به كالرهن وان مات البائع
فالمشتري احق به حتى يستوفي الثمن لتقدمه عليه في حياته فكذا على ورثته
وغرمائه بعد موته كالراهن ثم اذا كانت دراهم الثمن قايمة يأخذها بعينها
لانها تتعين في البيع الفاسد في الاصح لانه كالغصب ولو استهلكها اخذ مثلها
ج شرى من مديونه شرا فاسدا فسخ فللمشتري حبس المبيع لاستيفاء دينه
السابق وكذا الاجارة والاجارة فاسدة ولو كان عقد البيع او الاجارة
جايزا ثم فسخه فله الحبس لدينه ويثبت في البيع الفاسد خيار رؤية
وعيب فصط لو اعتق المشتري قنا شراه ولم يقبضه فاجازه بايعه ينفذ
على بايعه ولا على مشتريه شجي الفاسد لو فيه دخل في صلبه وهو البدل
او المبدل فلكل منهما فسخه وشرح مر عقد في صاحبه لا ... ولو فسد بشرط
نافع لاحدهما فلكل منهما فسخه قبل قبضه واما بعده فلمن له الشرط
فسخه لا الاخر ح لكل منهما فسخه قبل قبضه بحضرة صاحبه اتفاقا

قوله فللمشتري حبس المبيع ... للمشتري الخ كما في جامع الفصولين

فلو الفساد في صلب العقد لا ينقلب جائزا كبيع بخمر وخنزير فكذلك ولو شرط
فاسدا واجلا فاسدا فكذلك عندهما وقال محمد لو فسخ من له المنفعة
في الشرط صح بحضرة الآخر وان لم يفسخ ولو فسخه عدم المنفعة لم يصح
الا بقبول الآخر او بالقضاء هد لكل منهما فسخه قبل قبضه اجماعا وهل يشترط
علم صاحبه اختلف فيه المشايخ وبعد قبضه لكل منهما فسخه بحضرة الآخر
اي بعلمه لو فيه صلب العقد ولو كان الفساد للشرط فللمشتري فسخه لا البائع
الا برضاه وهو قول اكثرهم طـ عن بعضهم لو كان الشرط للمشتري فله فسخه
بحضرة الآخر بلا رضاه ولو للبائع فللبائع فسخه كذلك فصط لكل
منهما فسخه بحضرة الآخر في بيع فاسد لم يتصل القبض ولو لم يفسخ احدهما
وعلم به القاضي فله فسخه درر غرر يجب على كل منهما فسخه قبل قبضه
وبعده ما دام في يد المشتري فان باعه او وهبه وسلمه او اعتقه نفذ فيه
بقيمته ولا يشترط القضاء في فسخ الفاسد اذ الواجب شرعا لا يحتاج الى القضاء
لان الفسخ لحق الشرع لا لحق احد المتعاقدين فانهما راضيان بالعقد
ولا يبطل حق الفسخ بموت احدهما فان مات البائع فالمشتري احق بما
شراه حتى ياخذ ثمنه وكان للبائع سائر غرمائه في ثمن المبيع فاسدا لا المشتري
شحي لو رده مشتريه على بائعه ببيع او هبة او صدقة او عارية او و
ديعة ينفسخ البيع والرد ويجب عليه فعلى اي وجه رده يقع عن
الواجب دبله رد الودائع والعواري وكذا لو باعه منه او وكيل البائع
بشرائه وسلمه برئ من الضمان خ قطع ثوبا شراه فاسدا ولم يخطه حتى
اودعه عند بائعه يتضمن نقص القطع لا قيمته لوصوله الى ربه الا قدر
نقصه لوقوعه عن الرد المستحق فان قيل التفصيل اشارة الى ان المبيع فاسدا
لو نقص في يد المشتري لا يبطل حقه في الرد اذ لو بطل لما كان الرد مستحقا
عليه ولو جاء ببيع فاسد الى بائعه فلم يقبله فاعاده المشتري الى منزله
لا يضمن وكذا الغصب ولو وضعه بين يدي مالكه فلم يقبله فحمله الى
بيته ضمن اذ الرد يتم بوضعه وان لم يقبله فحمله نقل صار غصبا
ثانيا بخلاف ما اجابه ولم يضعه بين يديه اذ لم يتم رده صل المستحق
بجهة اذا وصل الى المستحق بجهة اخرى انما يعتبر واصلا بجهة مستحقة
لو وصل اليه من المستحق عليه لا لو من جهة غيره فالمشتري لو وهب ما شراه
فاسدا من اجنبي فوهبه الاجنبي من البائع وسلمه لا يبرأ المشتري عن قيمته
اذ لم يتصل العين واصلا الى البائع من جهة مستحقة بل من جهة اخرى فصل
باعه صحيحا ثم باعه فاسدا ينفسخ الاول اذ الفاسد ملحق بالصحيح
في حق الاحكام فلو كان الثاني صحيحا ينفسخ به الاول فكذا لو باعه
موجر من مستاجره بيعا فاسدا تنفسخ الاجارة كما في بيع صحيح ..

اختلاف

اختلاف المتبايعين في انواع شتى قاضيخان

اختلف المتبايعان احدهما يدعي الصحة والآخر الفساد فالقول لمدعي
الصحة والبينة لمدعي الفساد وفاقا وفي غير ظاهر الرواية عن الامام
لو ادعى فسادا في صلب العقد فالقول له وان اختلفا في اصل الثمن كما لو
وزاد الالف برهنا تسمع بينة البائع واصل هذا انه لو اختلف الثمن
والقيمة ببينتهما على ثمن واحد وزاد احدهما البينتين على ذلك ما يفسد
البيع فالقول لمنكر الفساد والبينة لمدعيه ولو كان الثمنان مختلفين
مختلفين ولاحدهما بفساد البيع فالبينة للبائع ان ادعى الصحة
وان ادعى احدهما بيع الوفا والآخر بيعا باتا فالقول لمدعي البتات والبينة
لمدعي الوفا فان بيع الوفا ان اعتبر فاسدا فالقول لمدعي الصحة ولو اعتبر
رهنا فالبينة لمدعي البيع الا ان احدهما لو ادعى بيعا والآخر رهنا
فالقول لمنكر البيع ولو ادعى البائع كون المبيع بشرط الخيار والمشتري
كونه باتا في ظاهر الرواية عن الامام القول لمنكر الخيار وعنه في رواية
لو ادعى البائع الخيار لنفسه فالقول له وعند محمد القول لمدعي الخيار والبينة
للآخر ولو ادعى المشتري الخيار لنفسه والبائع البتات فالقول للبائع
على تلك الروايتين عن الامام ولو ادعى احدهما البيع بطوع والآخر بالاكراه
اختلفوا فيه والصحيح ان القول لمدعي الطوع كما في الصحيح والفاسد
وكذا لو اختلفا في طوع وكره بصلح واقرار فالقول لمدعي الطوع والبينة
للآخر في الصحيح وقيل بينة الطوع اولى ولو ادعى احدهما ان البيع
تلجئة والآخر ينكر لا يقبل قول المدعي الا ببينة ويستحلف الآخر وصورة
التلجئة ان يقول لغيره اني ابيعك داري بكذا وليس ذلك ببيع حقيقة
بل هو تلجئة ويشهد على ذلك ثم يبيع في الظاهر بلا شرط فهذا بيع باطل
كبيع الهازل خلاصه البائع اذا انكر الاجل فالقول له قنيه برهن عليه
رجل انه اكرهني بالتخويف بحبس الوالي والضرب على ان يبتاع منه حانوتا
وبرهن المدعى عليه انه كان طائعا فبينة الطوع اولى ولو قضى القاضي ببينة
الاكراه نفذ لانه عرف الخلاف وقضى بما على الفتاوى ترجيح البينات
عند تعارض بعضها ببعض اشباه تعارضت بينة الدين وبينة
البراءة ولم يعلم التاريخ قدمت بينة البراءة ولو تعارضت بينة البيع
وبينة البراءة قدمت بينة البيع كذا في المحيط وسيط قامت بينة
على المال وبينة على البراءة وارخا فان سبق تاريخ البراءة يقضى بالمال
وان كان متاخرا يقضى بالبراءة وان لم يورخا او ارخت احداهما دون
الاخرى او ارخا وتاريخهما سوا فالبراءة اولى لان البراءة انما تكتب لتكون
حجة صحيحة ولا صحة لها الا بعد وجوب المال والظاهر انها كانت بعد

وجوب المال **درر غرر** اختلف المتبايعان في الصحة والفساد فالقول لمدعي الصحة كذا في الخانية ولو اختلفا في الصحة والبطلان فالقول لمدعي البطلان كذا في البزازية بقول الحقير لما في البزازية تخالف لما شرح صحيفة نقلا عن قاضيخان ان في غير ظاهر الرواية لو ادعى فسادا في صلب العقد فالقول له **درر غرر** بينة الجرح اولى من بينة الموت بعد البر بقول الحقير فيه كلام تم لتفصيله باخر فصل التناقض في مسئلة منقولة عن القنية وعن الخلاصة فليتظر ثمة فانها مهمة **درر غرر** وبينة الغبن اولى من بينة كون القيمة مثل الثمن وبينة كون المنصرف فعلا اولى من بينة كونه مخلوط العقل او بعرها وبينة الاكراه اولى من بينة الطوع بقول الحقير وما في جامع الفتاوى باع ارضا فادعى احد على المشتري ان البايع معتوه وانا وصيه فيها وقال المشتري بل هو عاقل وبرهنا فبينة المعتوه اولى انتهى وهذا غير موافق لما مر انفا من الدرر والغرر فلعل في المسئلة روايتين فليتأمل فيما هو الصواب **درر غرر** اختلف المتبايعان في قدر الثمن او جنسه او وصفه او قدر المبيع حكم لمن برهن وان برهنا حكم لمثبت الزيادة ولو اختلفا في الثمن والمبيع جميعا فحجة البايع في الثمن والمشتري في المبيع اولى وان عجزا قيل للمشتري اما ان ترضا بثمن يدعيه البايع والا فسخنا البيع وقيل للبايع اما ان تسلم ما ادعاه المشتري من المبيع والا فسخنا البيع وان لم يرضيا بدعوى احدهما تحالفا وبدئ بيمين المشتري لو سلعة بثمن والا فبايهما شاء القاضي بدأ وفسخه بطلب احدهما او بطلبهما ولا يفسخ بنفس التحالف بلا قضاء وقيل ينفسخ **قنية** له كنيف في طريق العامة فزعم غيره انه محدث وزعم صاحبه انه قديم وبرهن فالبينة بينة من يدعي انه محدث ثم القول في هذا قول المدعي لكونه متمسكا بالاصل برهنت على مهرها على ان زوجها كان مقرا به الى يومنا هذا وبرهن الزوج انها ابرأته من هذا المهر الذي تدعيه فبينة المرأة اولى وكذا في الدين لان بينة مدعي الدين بطلت باقرار المدعى عليه لما ادعى البراءة ولم يبطل بينة البراءة وهكذا شهود البيع والاقالة فان بينة الاقالة اولى لبطلان بينة البيع باقرار مدعي الاقالة وينبغي ان يحفظ هذا الاصل فانه يخرج به كثير من الواقعات **بس** باع ما ليس عنده ثم عينه في المجلس هل ينقلب جائزا فيه روايتان وروي عن الامام جوازه وعنهما عدم جوازه ويجوز ان يجوز عند الكل **خه** قال فيمن باع بخيار فاسد ثم فسخه بغيبة مشتريه لم يجز فلو باع من غيره جاز والفسخ الاول **وجيز** برهن البايع ان المبيع هلك في يد

المشتري

المشتري وبرهن المشتري انه هلك في يد البايع فالقول للمشتري والبينة للبايع برهن احدهما على الغصب فيما في يد ثالث وبرهن الاخر على الملك المطلق يقضي لمدعي الغصب لو عدل الشاهد واحد وجرحه اخر فالجرح اولى عندهما وعند محمد اعاد المسئلة فان جرحه واحد وعدله اثنان فالتعديل اولى ولو عدله جماعة وجرحه اثنان فالجرح اولى ولو اجتمعت بينة النكاح وبينة الطلاق او بينة الملك وبينة العتق فبينة الطلاق والعتق اولى **قاضي خان** مات وترك ابنا وبنتا فبرهن رجل انه عبده فاعتقه وان ولاءه له وبرهنت البنت انه كان حر الاصل والبينة بينتها **قنية** اذا اجتمعت بينة الرق وبينة حرية الاصل فبينة الحرية اولى ادعى المشتري بيعا باتا وقال البايع بيعه وفا وبرهنا فبينة مدعي الوفا اولى **قاضي خان** برهن المديون على الاعسار والداين على اليسار فبينة اليسار اولى رجلان تنازعا في دار كل واحد يدعي انها له وبرهن وبرهنا يحصل القاضي الدار بينهما قال المشتري احد شيخيها هذا البنا اذا اشتريت الزرع وكذبه الشفيع فالقول للمشتري ولو برهنا فبينة الشفيع اولى **مجمع الفتاوى** قال الطالب هو موسر قادر على الاداء وقال المديون انا معسر قال بعضهم القول للمديون وقال بعضهم ان كان الدين واجبا بدلا عما هو مال كالقرض وثمن متاع فالقول لمدعي اليسار وعليه الفتوى وان لم يكن بدلا عما هو مال كان القول للمديون في النفقة القول للزوج في الاعسار **الاجارة الفاسدة** **وفي هد** الاجارة تفسد بالشروط لانها كالبيع اذ هي تقال وتفسخ **بحر** كلاهما لا تؤثر في البيع تؤثر في الاجارة ويفسدها العقد سواء كانت في مدة او اجرة او عمل المستأجر عليه ولم يجب اجر المثل في فاسدها ولا يجاوز به المسمى **خ** لا يجاوز المسمى لو علم الاجر ولا يجب بالغا ما بلغ اذ المرمة لما شرطت على المستأجر صارت من فلو استأجر بيتا على ان يرمه المستأجر فعليه اجر مثله بالغا ما بلغ اذ المرمة لما شرطت على المستأجر صارت من الاجر فجهل الاجر **بحر** لا يجب الاجر في اجارة فاسدة بمجرد التمكن من الانتفاع بشرط ان يوجد في المدة في مكان اضيف اليه العقد ولو استأجر دابة يوما ليركبها في المصر فحبسها في بيته ولم يركبها حتى مضى اليوم لزمه الاجر لتمكنه من الانتفاع في المدة في مكان اضيف اليه العقد وهو المصر ولو استأجرها ليركبها خارج المصر والمسئلة بحالها لم يجب لفقد المكان اذ لا يمكنه الركوب خارج المصر والدابة في بيته فلو ذهب بها الى ذلك المكان بعد مضي اليوم ولم يركبها لم يلزم لفقد المدة والمقرض لو سكن دار المستقرض اذا سكنها وانتهز يجب اجر المثل اذا سكنه عوضا عن نفع القرض لا مجانا **خلاصة** استأجر

دابة وقال ان ركبت الى موضع كذا فبدرهم والى موضع كذا فبدرهمين والى
موضع كذا فبثلاثة دراهم جاز استحسانا ولا يجوز اكثر من ثلاثة مراضع
مراضع اصله خيار ثلاثة ايام **مجمع الفتاوى** استاجر ولده او زوجته
للخدمة لم يجز والاجر لا يجب لان خدمته فرض عليهما **مختصر المحيط**
ولو استاجرت زوجها للخدمة او للرعي جاز وله ان يفسخها ولا يجد بهما
في ظاهر الرواية وروي عن الامام هكذا في مختصر الحاكم ولو خدمها لزم الاجر
قاضيخان في الاجارة الفاسدة اذا وجب اجر المثل هل يجب بالغا ما بلغ
ينظر ان فسدت لجهالة المسمى من الاجر او لعدم التسمية يجب اجر المثل بالغا
ما بلغ وكذا استاجر حانوتا او دارا سنة بالف سنة بمائة درهم على ان يرمها
المستاجر كان على المستاجر اجر المثل بالغا ما بلغ لانه لما شرط المرمة على
المستاجر صارت من الاجر فيصير الاجر مجهولا فاما اذا فسدت الاجارة بحكم
شرط فاسد ونحوه كان له اجر المثل لا يزاد على المسمى **خ** قيل للمستاجر فاسدا
ان يوجر من غيره اجارة صحيحة وقيل لا يملك لكن لو اجر يجب الاجر كغاصب
وقيل يملكها لانه قبضه كمشتر فاسدا البيع جاز وهو الصحيح الا ان للموجر
الاول نقض الثانية بخلاف البيع فاسدا اذ الاجارة تفسخ بعذر لا البيع ولو
استاجره وعجل الاجرة ولم يقبض حتى مات الموجر او مضت المدة فاراد
المستاجر حبس البيت لاجل اجله ليس له ذلك في الجائزة والفاسدة ولو قبضها
المستاجر صحيحا او فاسدا فله حبسه للاجر وهو احق بثمنه لو مات الموجر
ويأتي تمامه ان شاء الله تعالى فلو باع الموجر في هذين الفصلين نفذ
القبض نفذ البيع لكن لا ينزع من يد المستاجر ولو رضي بالبيع وتأتي هذه
في الفصل الثاني والثلاثين ولو زرع في ارض استاجرها فاسدا ثم باعها
الموجر بغير رضاه ينبغي ان يجوز اذ لكل فسخ الفاسدة **ج** فسخت الاجارة
لفسادها وحبس المستاجر لاجر عجله فمات يهلك امانة اذ بطل الفسخ فعاد
الامر الى ما كان والمستاجر في يد المستاجر امانة فكذا لو مات الموجر فالمستاجر
احق بالمستاجر حتى يستوفي منه الاجرة اذ له يد مستحقة على المحل ولو فسخت
الاجارة بين المستاجر والمثبلة بخلافهما لنزله حق الحبس ولا يكون احق به
من سائر الغرماء وكذا لو شرى فاسدا ورجل باعه وقبضه بامر ثم باعه
فسخ البيع لفساد فللمشتري حبسه بدينه اذ دينه لم يجب في المقابلة
المنزلة للفسخ بل كان واجبا بسبب اخر فيكون احق به من الغرماء لو مات بائعه
اذ لا اختصاص له به شرعا من الغرماء **قاضيخان** اجر ارضا ثم اختلفا
فقال المستاجر استاجرتها وهي فارغة وقال الموجر كانت مشغولة مزروعة
قيل القول للمودع بخلاف ما يجيء اختلفا في القصة وههنا الموجر ينكر
الاجارة لانه ينكر بعضها وقيل يحكم الحال هنا اذ كانت فارغة فالقول للمستاجر

ولو مشغولة فالقول للموجر كما في اختلافهما في جريان الماء وانقطاعه في الطاحونة
وينبغي ان يكون القول للمستاجر لان في صحة اجارة المشغول روايتان والصحيح
الجائزة ويوم الموجر بالتفريغ والتسليم **الرهن الفاسد**
وفي **ج** رهن رهنا فاسدا كبيوع مثلا على ان يرهنه كذا فسلم الرهن واخذ
المال ثم فسخه الراهن لفساده فللمرتهن حبس الرهن لدين رهن به اذا
استفاد يدا على الرهن بمقابلة ما اقرضه فله حبسه كبيع ورهن صحيح
اذا تفاسخا فلو هلك في يده يهلك بالاقل من قيمته ومن الدين اذ ابطل الفسخ
ببطلان الرهن فعاد الامر الى ما كان والمرهون كان مضمونا بالاقل فكذا
هنا ولو مات راهنه فالمرتهن احق به من الغرماء اذ له يد مستحقة على ما
ذكر هذا اذا رهن بمقابلة الدين اما لو رهن بدين كان عليه قبل ذلك والمسئلة
بحالها لا يملك حبسه كما لو رهن الجائز بدين كان عليه قبله اذا تفاسخا لا يملك
حبسه **ط** فاسد الرهن كصحيحه في الاحكام كلها **عدة** فاسده يهلك امانة
عند الكرخي **حي** فاسده لا يتعلق به الضمان وباطله لا يتعلق بالضمان
اصلا بالاجماع **قاضيخان** لو جعل شرى شيئا خلا واعطي بثمنه رهنا فضاع
الرهن ثم تبين انه كان خمرا يضمن الرهن ولو شرى عبدا ورهن بثمنه
رهنا ثم ظهر انه كان حرا لا يضمن بالمرتهن لانه باطل والاول فاسد
فقط يبطل الرهن بالاعيان مضمونة او لا بقول الحقير هذا مخالف لما في
عامة الكتب كما ستقف عليه تفصيلا سطر **شح** الرهن بالاعيان ثلثة
اوجه رهن بعين هي امانة كوديعة وعارية ومال مضاربة لو هلك قبل
حبسه وضمن لم تتعد الثانية رهن بعين مضمونة بغيرها وهو صحيح
لو هلك قبل استرداده العين لا يصير مستوفيا للعين ويغرم الاقل
من قيمتها ومن الدين ويأخذ العين ولو هلك العين فله حبس الرهن
لضمان العين ولو هلك الرهن قبل استيفاء الضمان صار مستوفيا للضمان
لو في قيمتها وفي الثالث رهن بعين مضمونة بغيرها كمبيع قبل قبضه
وهو لم يجز وذكر ان للمشتري اخذ رهن بمبيع فلو هلك في يده قبل
قبض المبيع هلك بالاقل من قيمته ومن قيمة المبيع ولا يصير قابضا للمبيع
وله قبض المبيع اذا ادى ثمنه وعليه ايضا ضمان الاقل بهلاك الرهن
بيده ولو هلك المبيع قبل قبضه والرهن قائم بطل البيع وعلى المشتري
رد الرهن فلو هلك في يده قبل رده يضمن الاقل للبائع ولا يبطل
ضمانه بهلاك المبيع وبطلان البيع **هداية** لا يجوز الرهن بالامانات
كوديعة وعارية ومضاربة ومال شركة وكذا بالاعيان مضمونة بغيرها
كمبيع في يد بائعه واما الاعيان المضمونة بعينها وهو ان يكون مضمونا
بالمثل او بالقيمة عند هلاكه كمغصوب وبدل خلع ومهر وبدل صلح

عن ذمته بعد فيصح الرهن بها **وجيز** الرهن بالدين جائز باي وجه
وجب **قاضيخان** جاز الرهن باي دين كان لا بالاعيان مضمونة
بغيرها كما لو باع عينا واعطى بالمبيع رهنا فالمشتري التسليم **خلاصة**
لا يجوز الرهن باعيان مضمونة بغيرها حتى لو هلك الرهن يهلك بغير
شي وهذا قول الكرخي وقال الفقيه هذا خلاف رواية الاصل فان محمدا
قال رجل اشترى سيفا فاخذ به رهنا فهلك الرهن يضمن الاقل من قيمته
وقيمة السيف **درر غرر** الاعيان ثلاثة اقسام عين غير مضمونة
اصلا كالامانات وعين مضمونة بنفسها كالمغصوب ونحوه فالقوم يسمونها
اعيانا مضمونة بنفسها اي في حد ذاتها اذ العين الهالكة لو مثلي او
قيمي تقتضي ضمانه المثل او القيمة فتكون مضمونة في حد ذاتها مع قطع
النظر عن العوارض والثالث عين غير مضمونة كمبيع في يد البايع اذا هلك
لا يضمن بمثله او قيمته لكن الثمن يسقط عن ذمة المشتري وهو غير المثل
او القيمة فبمجرد هذا الاعتبار تكون مضمونة بغيرها فكانه من قبيل
المشاكلة **بس** لو كفل بنفسه ورهن به لم يجز وكذا الرهن بجراحة
فيها قصاص وبدم عمد اذ الرهن حبس شي مضمون يمكن استيفاؤه من مالية
الرهن وكذا الرهن بالدرك باطل بخلاف الكفالة وكذا الرهن بشفعة
ووديعة وعارية واجارة باطل نفي بعضها عدم الضمان وفي بعضها لوجود
تمكن الاستيفاء من الرهن **ح** لو للمضاربة جمل ومؤنة جاز الرهن
بردها الا بها ولو برد بها بنفسه لم يجز **الهبة الفاسدة**
وفي **قنية** لا اقرار لهبة اقرار بصحتها فيكون اقرارا بهبة وقبض بمنزلة
القبول والاقرار بعقدها اقرار بركنيه والصحيح انه ليس باقرار بهبة صحيحة
عدة الهبة الفاسدة تضمن بالقبض لكن لا يملكها الموهوب له بالقبض
هو المختار والصدقة الفاسدة كهبة فاسدة **خد** صورة الهبة
الفاسدة كثيرة منها لو وهب وسلم لاثنين شيئا يحتمل القسمة مثلا
قبل القسمة وضمناه **ص** وبه يفتى **مقط** هبة المشاع لا تفيد الملك
ولو قبض وفي **برد** كرخلافه **قت** هبة المشاع فيما لا يقسم لا يفيد
الملك عند الامام بقول الحقير ظاهره مخالف لما في عامة المعتبرات
ان هبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة يجوز ولعل مراده من قوله فيما لم
يقسم ما يحتمل القسمة ولم يكن مقسوما حين الهبة والله اعلم
خلاصة ذكر في الاصل ان من شرايط الهبة الافراز حتى لا يجوز هبة
المشاع فيما يحتمل القسمة كبيت ودار وارض ونحوها ويجوز فيما لا يحتمل
القسمة كحمام ورحى ونحوها **وجيز** الهبة الفاسدة مضمونة
بالقبض ولا يثبت الملك فيها الا عند اداء العوض نص عليه محمد في المبسوط

وهو قول زفر اذ الهبة الفاسدة تنقلب عقد ضمان وضمنا **قاضيخان** هبة
المشاع فيما يقسم لا يفيد الملك وان اتصل بها القبض وفي الطحاوي
وذكر عصام الفقيه الملك وبه اخذ بعض المشايخ وقد نص محمد ان الهبة
الفاسدة مضمونة **قص** الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض وبه يفتى ثم
اذا هلكت انقطعت بالرجوع للواهب هبة فاسدة لذي رحم محرم منه اذ الفاسدة سنة
مضمونة فاذا كانت مضمونة بالقيمة بعد الهلاك كان مستحق الرد
قبل الهلاك **نقط** بشرط كون الموهوب مقسوما مفرزا وقت القبض
لا وقت الهبة حتى تمنع الهبة وحالة العقد لا يمنع والتخلية في هبة
صحيحة قبض لا في الفاسدة الشيوع الطاري يفسد الرهن لا الهبة وهو
بان يرجع في نصفها شايعا اما الاستحقاق فانه يفسد الكل لانه شيوع
مقارن **نقط** جاز هبة الشاغل لا المشغول والاصل ان اشتغال الموهوب
بملك الواهب يمنع تمام الهبة اذ القبض شرط اما اشتغال ملك الواهب بالموهو ب
فلا يمنعه **بب** وهبة دابة مسرجة بدون سرجها او لجامها وسلمها كذلك
لم يجز لاشتغالها وجاز عكسه لعدم اشتغالها وعلى هذا الرهن
قال صاحب جامع الفصولين اقول فيه نظر اذ الدابة شاغلة للسرج
واللجام لا مشغولة بقول الحقير يؤيده ما سيأتي قريبا نقلا عن قاضيخان
من قبيلة جارية عليها حلي الخ **صل** عكس في هاتين الصورتين بقول الحقير
الظاهر ان هذا هو الصواب كما لا يخفى على ذوي الالباب **فصف** نفقة المقبوض
بهبة فاسدة على الواهب في رواية وعلى الموهوب له في رواية بناء على انها تفيد
الملك في رواية فتكون على الموهوب له ولا تفيد في رواية فيكون على الواهب
منية هبة البناء دون الارض جائز هبة احد شريكي دين نصيبه للمديون
صح قال لو وهبت نصيبي من هذا العبد لك والموهوب له لا يعلم كم نصيبه
فيه صحت الهبة **عمادية** وهب زرعا دون الارض او عكس لم يجز شري
دار او فيها قبل القبض جاز **قاضيخان** وهب امة عليها حلية وثياب
وسلمها جاز ويكون الحلي وما فوق ما يستر عورتها من الثياب للواهب لا للموهو ب
لملك العرف ولو وهب الحلي والثياب دون الامة لا يجوز حتى ينزعها ويدفعها
الى الموهوب له لانهما كانا مع الامة يكونان تبعا لها ومشغولا بالاصل
فلا يجوز هبته ولو وهب بيتا لا يدخل في الهبة العلو والسرير والسلاليم
المقررة لانها بمنزلة متاع موضوع في البيت وهبة لابنه الصغير دارا
وهي مشغولة بمتاع الاب قال ابو نصر جاز ولا يحتاج الى التفريغ لانها مشغولة
بمتاع القابض وهو الاب **وجيز** وهبة لابنه الصغير لكبير في عياله يشترط
قبض ابنه ولو صغيرا جازت وهو قابض له الا في الدار لا يصير قابضا الا بتفريغها
بقول الحقير قوله الا في الدار الخ مخالف لما مر انفا من قاضيخان الظاهر انه

هو الصواب كما لا يخفى على ذوي الالباب ذخيرة امراة وهبت دارها لزوجها
وهي ساكنة فيها ولها امتعة فيها صح تتمة الفتاوى عن ... يجوز
للرجل ان يهب لامرأته او وهبت لزوجها او لاجنبي دارا وهما ساكنان فيها
جاز هبة المشغول بملك غير الواهب فلو اعار بيتا فوضع فيه المستعير متاعا
غصبه ثم وهب البيت من المستعير جاز وكذا لو وهب بيتا وجوالق بما فيهما من
المتاع ثم استحق المتاع جاز في البيت والجوالق اذ يد الواهب كانت ثابتة على
الدار والمتاع جميعا حقيقة فيصح تسليمه ثم بالاستحقاق ظهر ان المتاع
لغيره ولم يظهر ان الدار مشغولة بملك الواهب وهو المانع وكذا الرهن والصدقة
اذ القبض شرط تمامهما كالهبة قال صاحب جامع الفصولين اقول في الفصلين
اشكال لهذه المسائل على جواز هبة المشغول بملك غير الواهب وقد صرح في زيادات
قاضيخان صحة الهبة سواء كان ملك الواهب او غيره لكن الهبة انما تمنع اذا كان
الاشتغال بمتاع في يد الواهب او في يد غير الموهوب له اما اذا كان في يد الموهوب
له بغصب او عارية او غيرهما فلا يمنع والتتمة لعلها بما مر من مسائل الاعارة
والغصب والاستحقاق فظهر ان الاصل ان الهبة المشغولة بملك الواهب
او بملك غير الموهوب له تمنع الصحة اذا لم يكن في يد الموهوب له بيانيه قال
ابو جعفر لو منع امرأته عن زيارة ابيها حتى تهب مهرها منه ففعلت لا تصح
الهبة بقول الحكيم وفي الخلاصة اذا استحق العوض في الهبة رجع في
الهبة وان استحقت الهبة رجع في العوض فان هلك العوض يرجع بمثله او بقيمته
انتهى وفي الوجيز لا يصح الرجوع في الهبة الا بقضاء او رضا ويجوز تصرف الموهوب
له بيعا وعتقا وهبة قبل القضاء بالرجوع ولا يجوز بعد القضاء وهي امانة
في يده بعد القضاء لا يضمنها الا بالمنع وان استحق العوض في الهبة يرجع في الهبة
ان كانت قائمة ولا يرجع بقيمتها اذا كانت هالكة بخلاف ما اذا استحقت الهبة
حيث يرجع بقيمة العوض ان كان هالكا انتهى وفي الخلاصة لو قال الموهوب
له هلكت فالقول قوله ولا يمين عليه بان قال الواهب هي هذه حلف المنكر انها
ليست هذه انتهى وفي التتمة المتماشيتان ان يدفع كل واحد منهما لصاحبه
اشيا فيه رشوة لا يثبت الملك فيها وللدافع استردادها لان الرشوة لا تملك

الشركة الفاسدة وفي هد كل شركة فسدت قسم الربح على قدر
راس المال وبطل شرط التفاضل لتبعية الربح فيه للمال فيتقدر بقدره كتبعية
الريع للبذر في المزارعة والزيادة انما تستحق بالتسمية وقد فسدت
فبقي الاستحقاق على قدر راس المال صح الشركة تبطل ببعض الشروط الفاسدة
لا ببعضها حتى لو شرط التفاضل في الوضيعة لا تبطل الشركة وتبطل بشرط ربح
عشرة لاحدهما او كلاهما بشرط فاسد والظاهر انها لا تبطل باكثر الشروط
ح المضاربة والشركة لا تبطل بالشروط الفاسدة اذ فيها معنى الوكالة

وفي

وهي لا تبطل بها هد لم تجز الشركة في الاحتطاب والاحتشاش وكذا في سائر
المباحات فما اخذه كل منهما فهو له فقط ولو اخذاه معا فهو بينهما ولو
جمع احدهما واعانه الاخر في عمله بان قلعه احدهما وجمعه الآخر او قطعه وجمعه
وحمله الاخر فللمعين اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد وعند س لا يجاوز به نصف
ثمن ذلك وجيز عند م بالغا ما بلغ هد ولو اشتركا ولاحدهما بغل وللآخر
راوية يستقي عليها والكسب بينهما لم يصح والكسب كله للمستقي وعليه اجر مثل
البغل ان كان هو صاحب الراوية ولو صاحب البغل فعليه مثل اجر الراوية
جف خلطا في نحو احتطاب ولم يميز يكون بينهما فلو اختلفا صدق كل
منهما الى النصف وفي الاكثر لا ببينة ولو اتفقا على شيء فكما اتفقا قط اشتركا
في جواهر المعادن وثمار الجبال كجوز ونحوه او في اخذ جص او كحل او ملح من موضع
مباح فهو فاسد ولو خلطا وباعا فالثمن بينهما بقدر ما اصاب كلا ففي
كيلي ونحوها يقسم الثمن على قدر قيمة مال كل منهما ولو عمل احدهما
واعانه الاخر فله اجر حكمه ولو اشتركا في الصيد فارسلا كلبا لهما
فصيده بينهما كنصبهما شبكة ولو ارسلا كلب احدهما فصيده لمالكه
لان ارسال غير المالك لا يعتبر مع ارسال المالك ولو ارسلا كلبيهما فاخذ
صيدا واحدا فهو بينهما ولو اثخنه كلب احدهما فهو له ولو اخذاه فهو بينهما
ولو لاحدهما بغل وللآخر بعير اشتركا على ان يواجراهما والاجر بينهما فهو فاسد
ويقسم الاجر على اجر مثل البعير والبغل قاضيخان لو تقبلا حملا معلوما
باجر معلوم ولم يواجرا دابة لكن حملا على بغل وبعير اصلا فاعتقدا الشركة
اليهما بنصف الاجر بينهما اذ سبب وجوب الاجر هنا تقبل العمل وقد استوفياه
ولو تقبلا الحمل وحملا على اعناقهما فبنصف الاجر بينهما ولو دفع دابته الى رجل
على ان ما اجرها به فهو بينهما فهذا فاسد اذ تقديره كانه قال اجر دابتي
ليكون الاجر بيننا ولو صرح به كان فاسدا فالاجر لمالكها وللآجر مثل اجر
عمله اذ لم يرض بعمله بلا اجر وفي فتاوي قاضيخان ايضا رجل شرى متاعا
فاشرك فيه رجلا قبل القبض كانت الشركة فاسدة قط اجر احدهما
يقبض واعانه الاخر على الحمل فللمعين اجر مثل عمله على ما مر الخلاف فيه
بين محمد و س ولو اشتركا ولاحدهما دابة وللآخر جوالق فهو فاسد
وكذا لو دفع دابته الى رجل ليبيع برا على ان الربح بينهما فهو فاسد بمنزلة شركة
بالعروض فالربح لرب البر ولرب الدابة اجر مثلها قاضيخان والبيت
والسفينة كالدابة في هذا وجيز لو اشتركا على ان يعملا في بيت هذا باداة
الآخر جاز وكذا سائر الصنايع لان الشركة وقعت على التقبل لا على غيره
دفع دابته او سفينته الى رجل يؤاجرها على ان الاجر بينهما فهو فاسد والاجر
للمالك وللآخر اجر مثله وكذا لو دفع شبكة ليصيد بها السمك بينهما نصفان

والعبيد للصائد ولرب الشبكة اجر مثلها فقط دفع تبنه الى رجل
بالعلف على ان الحاصل بنصفين بينهما فالحاصل للمالك وللرجل مثل علفها
واجر مثله فيما قام عليها وكذا دفع الدجاجة الى آخر بالعلف على ان البيض
بنصفين بينهما جف في تتمة التتمة قد استأجر باجر مجهول فعلى مالكها مثل
العلف واجر الحافظ وما حصل من محصول البات فهو لمالكه بلا خلاف واما
ما اتخذ من ثمن وغيره فيقبل هو لحافظ وعليه لمثل ما اتخذ منه
الثمن وقيل للمالك لرقبة البقرة لا تحاذيا من والحيلة ان يبيع نصف البقرة
منه بثمن بنصفين شريكين ثم يأمر بان يتخذ من البانها ما ذكر فيقسم بينهما
فقط وكذا في امثالها ولا يجوز الشركة في العروض وحيلتها يبيع كل منهما نصف عرضه
بنصف الآخر فيشتركان شركة ملك ثم يعقدان شركة العقد عقدا وغيره اوعيا
فيصير العروض رأس مال الشركة والعروض المشترك يصح رأس مال الشركة وكذا
لو لاحدهما دراهم وللآخر عروض ينبغي لرب العروض بيع نصفها بنصف دراهم
الآخر ويتقابضا ثم يشتركان شركة مفاوضة او عنانا ولو لكل منهما طعام على حدة
واشتركا عليهما وخلطاهما واحدهما اجود من الآخر جاز والثمن بينهما على قيمة
الجيد والرديء ولو اشتركا ليقرءا القرآن في المحافل والتعاون بالمرتبة [illegible]
لم يجز ان ما لا اشتركوا فيه لا يكون مستحقا عليهم ولا على احدهم ولو اشتركا على
ان يبيعا الامور لنا [illegible] على ان الحاصل بينهما نصفان يصح اذ التوكيل بالتكدي
والسؤال باطل فوما لا يجوز فيه التوكيل لا يصح فيه الشركة وكذا في معلمو
صبيان عن الشركة في حفظ الصبيان وتعليم القرآن فان كانا في [illegible] يجوز في
المختار

المضاربة الفاسدة

غرر فقط شرائط
جواز المضاربة خمسة احدها كون رأس المال دراهم او دنانير قاضيخان
ولا يجوز بغيرها من كيلي ووزني وعروض عند الامام [illegible] وقالوا لا يجوز بالفلوس
الرائجة عددا ولا يجوز بذهب وفضة غير مضروبة في رواية الاصل ويجوز بالدراهم
المبهرجة والزيوف ولا يجوز بالستوقة فان راجت الستوقة فهي كالفلوس
درر غرر دفع عروضا وامره ان يبيعها ويعمل مضاربة في ثمنها فقبل صح
اذ لم يضف المضاربة الى العروض بل الى ثمنها فقط وثانيها كونها عينا لا دينا
درر غرر الدين على المضارب ولو دينا على آخر فقال اقبضه واعمل
[illegible] مضاربة جاز قاضيخان امر مديونه ان يضارب
بما عليه من الدراهم لا يجوز ويكون الربح للمضارب لا للدائن عند الامام [illegible]
الربح للدائن ويبرأ المضارب عن دينه امر مديونه بان يشتري له بما عليه
من الدين شيئا فاشترى يكون مشتريا لنفسه عند الامام وعندهما يكون
مشتريا للآمر صح ولو امره بشراء عبد بعينه [illegible] صح الشراء للآمر اجماعا
فقط وثالثها كونه معلوما عند العقد اما بتسميته او اشارة الربح كونه

مثلا

مثلا الى المضارب لا بد لرب المال فيه فلذا يفسد بشرط عمل رب المال مع المضارب
والمضارب لو دفع المال مضاربة الى غيره باذن مالكه وشرط ان يعمل هو والمالك
فسدت المضاربة الخامس كون حصة المضارب من الربح معلوما على وجه
لا يقطع الشركة ويكون مشاعا بينهما فلو شرط لاحدهما دراهم مسماة من
الربح يفسد العقد لانه يقطع الشركة اذ عساه لا يربح الا القدر المسمى وجيز
ومن شروطها كون المشروط للمضارب جزءا شائعا كالنصف والثلث لا سهما معينا
يقطع الشركة اذ لو قال لك من الربح مائة درهم او شرط مع النصف عشرة دراهم
يفسد ومنها اعلام قدر الربح ومنها كون المشروط من الربح فقط اذ لو كان من
رأس المال او منه ومن الربح يفسد فقط والاصل ان كل شرط يوجب جهالة
في الربح او يوهم قطع الشركة يفسد المضاربة وغير ذلك لا يفسدها ويبطل
الشرط كشرط الوضيعة اي الخسران على المضارب قال وقد ذكرنا قبل هذا
ان الشركات والمضاربات لا تبطل بشروط فاسدة على الاطلاق وتبطل الشروط
درر غرر الجهالة في الربح كما لو قال لك نصف الربح او ثلثه او ربعه يقول
الخير تعين لم يعين واحدا من هذه الثلاثة بل تردد جملة واحدة بكلمة
او المتبقي للشك والترديد وجيز قال اذا اشتريت به حنطة فلك
النصف من الربح ولو دقيقا فلك الثلث جاز كالخياطة الرومية والفارسية
ولو قال ان عملت في المصر فلك الثلث وان سافرت فلك النصف فاشترى
في المصر فباع في السفر فله ما شرط في السفر ولو باعه في المصر فبغيره
فالسلم ربه على الشرط حتى لو اشترى في السفر وباعه في المصر فله ما شرط
في السفر وان اشترى ببعض المال في السفر وببعضه في الحضر فربح كل واحد
على ما شرط هد اعطى الرجل الف دينار وما به دراهم مال يتصرف فيه
والربح بينهما تصح المضاربة في الدنانير لا الكر بالبصرة [illegible] وكيلا
في الكر [illegible] وله فيه اجر المثل في الدنانير الربح صح لو شرط عمل المالك
تفسد المضاربة عمل او لا ولو استعان بالمالك في العمل بلا شرط او دفع
اليه بضاعة جاز درر غرر حكم المضاربة انواع امانة اولا ووكالة
عند عمله وشركة ان ربح وغصب ان خالف ولو اجازه بعده واجارة [illegible]
فاسدة ان فسدت فلا ربح حينئذ بل اجر عمله ربح او لا بلا زيادة على المشروط
ولا ضمان فيهما كالصحيحة واما دفع المال الى رجل وشرط الربح للمالك فبضاعة [illegible]
وشرط للعامل فقرض صح المضارب لو ادعى الهلاك صدق بيمينه والمال
امانة بيده فلو تلف كله فله اجر مثله بخلاف خياط وقصار وذكر الطحاوي
انه لا يضمن عنده وعندهما يضمن كاجير مشترك عندهما لو هلك بما يمكن
التحرز عنه والاصح انه لا يضمن وفاقا وكلما جاز للمضارب في الصحيحة
من بيع وشراء واجارة وغيرها فله ذلك في الفاسدة عموم التوكيل وكذا

لو قال له اعمل برأيك ولا نفقة له في الفاسدة في السفر لانه اجير درر
غرر واذا صحت المضاربة فللمضارب في مطلقها البيع مطلقا الا باجل غير متعارف
وله الشراء والتوكيل بهما والسفر والابضاع ولو لرب المال والايداع والرهن
والارتهان والاستيجار والحوالة بالثمن مطلقا والمضاربة الا باذن المال او بقوله
اعمل برأيك ولا يتعدى بلدا او فرضا او سلعة او وقتا عينها بل يجب التقيد بها

المزارعة الفاسدة

وفي فصل الفتوى على قول ابي يوسف ومحمد بجواز
المزارعة والمعاملة للحاجة ولجوازها على قولهما شرائط احدها بيان المدة
ثانيها كون الارض فارغة يمكن ان يزرع فيها ثالثها اهلية المزارع رابعها
بيان رب البذر ولو لم يبين يحكم العرف وان اختلف العرف فسد العقد
خامسها بيان جنس البذر فلو لم يبين فلرب الارض لو للعامل الا اذا عمم
بان قال عليك ان تزرع ما بدا لك اولا ولو لم يبين حتى تصرفت فاذا زرع
انقلبت جائزة وسادسها بيان الحصة ممن لا بذر له من قبله سابعها الشركة
في الخارج عند حصوله على وجه لا تنقطع الشركة حتى لو شرط لاحدهما
قفزانا معينة من الريع لم يجز لجواز ان لا تخرج الا ذلك القدر فتنقطع
الشركة قاضيخان وكذا لو شرطا ان ما يخرج من هذه الناحية لاحدهما
والباقي للاخر او ان يكون لاحدهما مع الخارج دراهم معلومة على الاخر
او ان يرفع رب البذر بذره من الخارج والباقي بينهما درر غرر
وانما تصح المزارعة عندهما اذا كانت الارض والبذر لواحد
والبقر والعمل للاخر او الارض لواحد والباقي للاخر واذا كان نفقة
الزرع عليهما بقدر حقهما كاجر حصاد ورفاع ودوس وتذرية اذا الزم
بالفهم حتى لو شرطت على احدهما فسدت المزارعة وتفسد اذا كانت
الارض والبقر لواحد والبذر والعمل للاخر او البذر لواحد والباقي
للاخر او البذر والبقر لواحد والباقي للاخر يقول الحقير قوله
او البذر لواحد الخ مخالف لما سيأتي قريبا نقلا عن جص والله اعلم
خلاصة او البقر لواحد والباقي للاخر مح او البذر والبقر لواحد والارض
لثان والعمل لثالث فو او البذر والارض لواحد والبقر لثان والعمل لثالث
وجيز او الارض لواحد والبقر لثان والبذر لثالث والعمل لرابع قاضيخان
او اشترك ثلاثة او اربعة والبذر او البقر من احدهم فقط درر غرر
واذا فسدت المزارعة فالخارج لرب البذر وللاخر اجر عمله لو عاملا
او اجر مثل ارضه لو رب الارض فلو البذر لرب الارض فللعامل اجر مثله
لا يزاد على المسمى ولو البذر للعامل فلرب الارض اجر مثل ارضه واذا صحت
المزارعة وجب المشروط ولا شيء للعامل ان لم ينبت الزرع ويجبر العامل
على العمل الا اذا ابى رب البذر قبل القائه ولا يجبر لو ابى رب البذر

والارض

والارض وقد كرب العامل فلا شيء للعامل في عمل الكراب قضاء ويسترضي
ديانة وتبطل بموت احدهما ولو مضت المدة والزرع لم يدرك فعلى
المزارع اجر مثل نصيبه من الارض حتى يدرك ونفقة الزرع على العاقدين
ولو مات احدهما قبل ادراك الزرع ترك الزرع في مكانه الى ان يدرك
ولا شيء للمزارع ويفسخ بدين محوج الى بيع الارض كما في الاجارة ولا شيء للعامل
ولو نبت الزرع لا تباع الارض قبل استحصاده فصل المزارعة تبطل
بالشروط الفاسدة وجيز كل شرط ليس من اعمالها يفسدها الا لو من اعمالها
نو لو دفع بذرا مزارعة فسدت عند س وم وكان س يقول لا ولا
تجوز جص عن س لو دفع البذر مزارعة بلا ارض يجوز كالبذر كرأس
مال للمضاربة ولم يجز عند م قال ابن سماعة عنه يجيئ قول س وانه حسن
فصل شرط عمل رب الارض مع العامل لم يجز سواء كان البذر له او للعامل
عمل رب الارض او لا في المزارعة الجائزة لو لم يخرج الارض شيئا لا شيء لواحد
من العاقدين على الاخر اذ المستحق بعض الخارج ولم يوجد وفي الفاسدة
لو لم يخرج شيئا فعلى رب البذر اجر مثل صاحبه لو عاملا ولو البذر
لرب الارض فعليه اجر ارضه جص دفع ارضه الى اخر مزارعة على ان
يزرعها بنفسه وبقره والبذر بينهما نصفان والخارج كذلك فهو
على هذا يفسد والخارج بينهما نصفان بحكم البذر وليس للعامل على رب
الارض اجر لعمله بها للشركة ويجب على العامل اجر نصف الارض اذا
استوفى منافعها فسد وكذا لو كان البذر ثلثاه لاحدهما وثلثه للاخر
والريع بينهما بقدر بذريهما فسد وكذا لو جعل الريع بينهما قاضيخان
لو الارض لاحدهما وشرط كون البذر منهما وكون العمل على غير رب الارض
وكون الخارج بينهما نصفين فسد العقد وكذا لو كون ثلثي الخارج للعامل
والثلث لرب الارض او بالعكس واذا فسدت فالخارج بينهما على قدر بذرهما
ويطيب لرب الارض ما اخذ من الخارج وله على الاخر اجر نصف الارض
وما اخذ الاخر من الخارج يطيب له قدر بذره ويرفع من الباقي اجر
نصف الارض وما انفق ويتصدق بالفضل لانه حصل له من ارض الغير
بعقد فاسد ولو الارض لاحدهما والبذر منهما وشرطا العمل عليهما وكون
الخارج بينهما نصفين جاز ولو الارض بينهما وشرطا كون البذر
والعمل من احدهما وكون الخارج بينهما نصفين لا يجوز وكذا لو البذر
من الدافع والعمل على الاخر والخارج بينهما نصفان وكذا لو شرطا
ثلثي الخارج للعامل والثلث للدافع او بالعكس ولو البذر للعامل
وشرطا ثلثي الخارج للعامل جاز وكذا لو الارض والبذر منهما وشرطا
العمل على احدهما على كون الخارج بينهما نصفين بخلاف ما لو شرطا

للدافع ثلث الخارج والثلثان للعامل او شرطا الثلثين للدافع ولو الارض لهما
وشرطا ثلثي البذر على الدافع او العامل على ان يكون الخارج بينهما نصفين لا يجوز
ايضا اراد احد بذرا من اخر ليزرعهما في ارضه بحصته فيكون الخارج بينهما نصفين
قالوا الحيلة فيه ان يشتري نصف البذر من صاحبه بثمن معلوم ويبرئه
البائع عن الثمن ويخلطا البذر مشتركا بينهما ثم البائع يأمر بزرع كل البذر
على ان يكون الخارج بينهما نصفين فاذا نبت الزرع يكون بينهما لانه نما ملكهما
وجيز اتفقا على جواز المزارعة واختلفا في قدر المشروط والبذر لرب الارض
وبرهنا قبل الزراعة فالبينة للمزارع وان لم يبرهنا تحالفا وترادا
كما في الاجارة ويبدأ بيمين المزارع لانه هو المنكر ولو بعد الزراعة
اذ هو المنكر انكارا وبعد الزراعة والنبات القول لرب الارض مع يمينه
والبينة للمزارع ولو البذر للعامل فالقول له والبينة للاخر بعد الزراعة
وقبلها يتحالفان ويبدأ بيمين رب الارض ولو اختلفا في جوازها وفسادها
بان ادعى احدهما النصف والاخر نفقة معلومة فالقول لمدعي الفساد قبل
الزراعة وبعدها لرب البذر ادعى جوازا او فسادا والبينة لمدعي الجواز قاضي
خان دفع ارضا وبذرا مزارعة جائزة فلما نبت قال العامل شرطت لي
نصف الخارج وقال رب الارض شرطت لك الثلث فالقول له بيمينه
لانه ينكر زيادة ولا يتحالفان وايهما برهن يقبل ولو برهنا تقبل
بينة العامل اذ هي تثبت الزيادة ولو اختلفا قبل الزرع تحالفا وترادا
المزارعة ويبدأ بيمين العامل وايهما نكل يقضي عليه وايهما برهن يقضي
ببينة العامل ولو البذر للعامل وقد خرج الزرع فاختلفا كما مر فالقول
للعامل بيمينه ولا يتحالفان وايهما برهن يقبل ولو برهنا يقضي ببينة [illegible]
له وان اختلفا قبل الزرع تحالفا وترادا المساقاة الفاسدة
وفي فت دفع كرمه معاملة اي مساقاة على ان يرد الكرم عليه بعد تمام
المدة بوشائعه تفسد لانه شرط لا يقتضيه العقد ولاحدهما فيه منفعة
وهو نظير من اجر ارضه ليزرعها ويردها مكروبة درر غرر
المساقاة دفع الشجر الى من يصلحه بجزء من ثمره وهي باطلة عند الامام والفتوى
على قولهما انها جائزة وشروطها ما تقدم اهلية العاقدين وبيان نصيب العامل
والتخلية بينه وبين الاشجار والشركة في الخارج وتصح بلا ذكر مدة
وتقع على اول ثمر تخرج وتفسد ان لم تخرج وذكر مدة لا يخرج فيها الثمر
يفسدها ولو لا قد يخرج وقد لا يخرج فلو خرج في وقت سمى فعلى الشرط
والا فللعامل اجر المثل وتصح في كرم وشجر وبقول واصول باذنجان ونخل
فلو فيه ثمر ان لم [illegible] مزارعة دفع ارضا سنين معلومة على ان يغرس
اشجارا وتكون هي والارض بينهما نصفين فسدت فالثمر والغرس لرب

الارض

الارض من عنده فاخرجت ثمرا فالكل لرب الارض وعليه للغارس قيمة غراسه
واجر مثل عمله قاضيخان وكذا لو لم يشترط له من الارض شيئا لكنه قال على ان
يكون لك علي مائة درهم او شرط كر حنطة او نصف ارض اخرى له وكذا لو شرطا
ان ما خرج من الغراس يكون بينهما نصفين ثم على ان للعامل على رب الارض
مائة درهم او كر حنطة وكذا لو كان الغراس من قبل العامل وشرطا ان الخارج
بينهما نصفان على ان لرب الارض مائة درهم ثم الخارج كله للعامل ولرب الارض
اجر مثله عليه ولو الغراس من رب الارض على ان الخارج بينهما نصفان على
ان لرب الارض على العامل مائة درهم فهذا استئجار للعامل فالخارج كله
للعامل ولرب الارض اجر مثل ارضه وقيمة غراسه درر وتبطل
العقد بموت احدهما ومضي مدتها والثمر ينضج في الصورتين فلو مات رب
الارض فللعامل القيام عليه حتى يدرك الثمر وان كره ورثة صاحب الارض
وان مات العامل فلورثته القيام عليه وان كره صاحب الارض وان ماتا
فالخيار لورثة العامل وان لم يمت احدهما بل انقضت مدتها فالخيار
للعامل ولا تفسخ الا بعذر ومنه كون العامل عاجزا عن العمل او سارقا
يخاف على الثمر او سعف النخل الصلح الفاسد وفي من
الصلح على الانكار بعد دعوى فاسدة لم يجز ولا بد لصحته من صحة الدعوى
اذ المدعي ياخذ ما ياخذ من حق نفسه بدلا عما يدعي او عين ما يدعي فلا
بد من صحة الدعوى حتى يثبت في حقه شط اختلف المشايخ في جواز
هذا الصلح نوع الصلح الفاسد يقول الحقير قال الصدر الشهيد
من المسائل المهمة انه هل يشترط لصحة الصلح صحة الدعوى قال لا وبعض
الناس يشترط لكن هذا غير صحيح لانه لو ادعى حقا مجهولا في دار فصالحه
على شيء يصح الصلح وان كان دعوى الحق المجهول دعوى غير صحيحة وفي الذخيرة
مسائل تؤيد ما قلنا انتهى وفي الاشباه الصلح على الانكار بعد دعوى فاسدة
فاسد كما في القنية ولكن في الهداية من مسائل شتى من القضاء ان الصلح على
انكار جائز بعد دعوى مجهولة فليحفظ ويحمل على فسادها بسبب مناقضة
المدعي لترك شرط المدعي كما ذكر في القنية وهو توفيق واجب فيقول الا في كذا
والله سبحانه اعلم انتهى بس الصلح عن معلوم او مجهول على مجهول باطل وعلى
معلوم جائز كصلحه على معلوم مع من يدعي في داره نصيبا مجهولا لانه للبراءة
عن الدعوى والبراءة عن المجهول جائز وجيز الصلح عن معلوم على معلوم او عن
مجهول على معلوم جائز كصلحه عن دين او حق معلوم على مال معلوم او عن
حق مجهول في دار في يده على مال معلوم قاضيخان لو صالح عن مجهول على معلوم
بمجهول فانه يحتاج الى تسليم وتسلم جاز كما لو ادعى حقا في دار في يد رجل والمدعى
عليه يدعي حقا لنفسه في ارض في يد المدعي ولم يبينا احدهما شيئا فاصطلحا

على ان يترك كل منهما دعواه ويبرئ صاحبه عن الخصومة جاز وان احتيج
الى التسليم والتسلم كما لو ادعى حقا في دار رجل ولم يسم فاصطلحا على مال معلوم
يعطيه المدعي ليسلم المدعى عليه ما ادعاه المدعي لا يجوز وان اصطلحا على ان يا
للمدعي مالا معلوما ليترك دعواه ويبريه عن الخصومة جاز سوا اقر المدعى عليه
بما ادعى المدعي او انكر فو ولم يجز الصلح عن اعيان مجهولة بخلاف حقوق مجهولة
فانها تقبل الاسقاط بخلاف الاعيان يقول الحقير هذا خلاف الاصح كما سيأتي بعد
ثلاثة اسطر طه وارث صالح بقية الورثة من تركة فيها اعيان مختلفة والمدعي
لا يدري ما هي نكلها بيد المدعى عليهم جاز عندنا بناء على ان الابرا عن الحقوق المجهولة
جائز عندنا خلافا للشافعي خلاصة التخارج لا يصح اذا كان على الميت دين لان
حكم الشرع ان يكون الدين على جميع الورثة قاضيخان صولحت عن مهرها
ودينها والورثة يقرون بنكاحها فلو في التركة دين على الناس فصولحت عن الكل
على ان يكون نصيبها من الدين للورثة او صولحت عن التركة ولم تعلم شيئا فالصلح
باطل اذ تصير مملكة نصيبها من الدين للورثة وتمليك الدين من غير من عليه الدين
باطل ولو كان على الميت دين فصولحت عن ثمنها على شيء لا يجوز هذا الصلح لان الدين
القليل يمنع جواز التصرف في التركة صغار الابرا عن ديون مجهولة جاز الصلح
عن اعيان مجهولة اذ فيه معنى البيع وهو نصيبه اياهم والاصح ان هذا الصلح
يجوز لجهالة لانها تمنع الجواز لو منعت التسليم وهنا لا حاجة الى التسليم اذ التركة
بيديهم هداية الاصح ان الصلح عن اعيان غير معلومة يجوز لانها لا تفضي
الى المنازعة لقيام المصالح عنه في يد بقية الورثة درر غرر اختلف
في صحة الصلح عن تركة مجهولة لا دين فيها على مكيل او موزون وحصته
منها مثل بدل الصلح فيكون ربا وقيل يصح لاحتمال ان لا يكون فيها مكيل او
موزون وان كان فيحتمل ان حصته اقل من بدل الصلح فالقول بعدم الجواز
يؤدي الى شبهة الشبهة وهي غير معتبرة جف ادعى حقا في دار بيد الورثة
فصالحه احدهم ليكون له خاصة جاز وهذا يدل على جواز البيع في المجهول
بلفظ الصلح قنـ ادعى دارا فانكر فاصطلحا على ان يدفع الى المدعي المنكر
دينا او يأخذ الدار جاز ح صالح عن قرض على بعضه جاز الحط لا الاجل
ط كل صلح وقع بعد صلح فالاول صحيح والثاني باطل خلاصة قاضيخان
الفتاوى الا ما مر لا اسناد قولهم كل صلح بعد صلح فالمراد الصلح الذي
هو اسقاطات لو اصطلحا على عوض اخر فالثاني هو الجائز والفسخ الاول
كالبيع ط وكل صلح بعد صلح وقع شرا فالصلح باطل فلو كان الشرا بعد الشرا
صح الثاني وبطل الاول فان صالحا ثم شرا صح الشرا وبطل الصلح وفيه
ايضا الصلح لا ينقض الصلح بقي لو صالح من جنس حقه باقل من حقه
ثم تفاسخا الصلح لا ينتقض لانه اسقاط والساقط لا يعود وقيل لو

صالح

صالح عن انكار ينتقض لانه صلح عن الدعوى فلم يكن اسقاطا درر غرر
شرط صحة الصلح ان يكون المصالح عنه حقا للمصالح ثابتا في المحل لا حق
لله تعالى صالح كفيل بنفس على مال على ان يبريه عن الكفالة بطل كذا لو
الصلح عن الشفعة ولو صالح عن حد بطل بخلاف التعزير والقصاص
وشرطه ايضا كون البدل معلوما ان احتيج الى قبضه او كونه منفعة
صالح عن عيب فظهر عدمه او زال بطل الصلح ان علق الصلح صريحا
لم يصح كما لو قال ان اديت الي او متى اذا فانت بري لم يصح الابرا
لانه علقه بالشرط صريحا لم يصح وهو باطل خلاصة لان تعليق البراءة
بالشرط باطل مش المشتري لو صالح الشفيع بطل الشفعة بلا بدل اذ لا قيمة
لتسليم الشفعة فصط موجر قال للمستاجر بعد فسخ الاجارة خذ دينارا
وابطل الحق حينئذ يعمل بطل حق الحبس وللموجر اخذ دينار لانه صلح عن اعتياض ص
وكالرشوة وهو نظير صلح الكفالة والشفعة وقسم المرأة وخيار العتق
وخيار الشرط وخيار البلوغ ففي هذه الصور يبطل الحق ويرجع الدافع بما دفع
شي في صلح كفيل بنفس لاسقاط كفالته لم يجب المال وفي سقوط كفالته
روايتان خزانة في رواية ابي حفص يسقط وبه يفتى بسراية يجوز
ولو كفل بنفس بمال فصالح بشرط البراءة من كفالة النفس بري فقط لو صالح ح
السارق مع رب المال بطل ويبرا عن الخصومة بدفع السرقة الى مالكها
الصلح عن حد القذف باطل فيرد المال واما الحد فيسقط لو كان ذلك
قبل الدفع الى القاضي لا لو بعده قنـ دفع ثمن دار شراه فقال له غيره
سجل هذه الدار مكتوب على اسمي فادفع لي كذا لادفع اليك فتقدر ليشتر له
استرداده اذ يصير مشتريا الكاغد منه بهذا المال او يصير مصالحا به
من حق او ملك كان له في هذه الدار وايا ما كان صح الدفع يقول الحقير
دل تصور الفساد بما لو اصطلحا على ان المدعي لو حلف فالمدعى عليه ضامن
وحلف بطل الصلح ولا شيء على المدعى عليه انتهى وفي الاشباه ولا يجوز الاعتياض
عن الحقوق المجردة كحق الشفعة فلو صالح عنه بمال بطلت ورجع به ولو صالح ح
المخيرة بمال لتختاره بطل ولا شيء لها وعلى هذا لا يجوز الاعتياض عن الوظائف
بالاوقاف انتهى وفي المجمع لو شج رأس انسان فصالحه المشجوج رأسه
على شيء ثم سرى الى النفس ومات بطل الصلح عند الامام وعليه
الدية في ماله وعندهما الصلح باطل لا يجب عليه شيء انتهى وفي الحقائق معزوا
الى التتارخانية اذ لو برئ بحيث بقي له اثر فالصلح ماض وان لم يبق له اثر بطل
الصلح اجماعا وفي المجمع ايضا ولو صالح عن عيب على دراهم ثم زال العيب بطل
الصلح ورد ما اخذ لان الخصومة زالت وهذا اذا صالح عن مال فتبين
انه لم يكن عليه شيء فكذا لا لو ط الصلح عن الغصب على اكثر من قيمته جاز عنده

الامام لا عندهما قائما او مثلها حم الصلح عن الاعيان على نفر باكثر
من قيمتها الا بما يتغابن فيه حالا او مؤجلا جاز عند الامام لا عندهما مودع
قال ضاعت الوديعة او رددتها وصدق فلو صالحه صاحبه بعد ذلك
على مال جاز عند محمد وهذه على ثلاثة اوجه احدها هذه الثانية ان يدعي
مالكها عليه الاستهلاك وهو ينكر جاز فيه الصلح وفاقا الثالث
ان يقول المودع رددتها او هلكت ويقول المستودع لا بل استهلكتها ثم صالحه
جاز في قول الثاني وهو قول محمد قاضيخان قال المودع ضاعت الوديعة
او رددتها وانكر ربها الرد او الهلاك وصدق المودع بيمينه ثم ادعى عليه
فلو صالح ربها بعد ذلك على شيء فهو على اربعة اوجه احدها ان يدعي
ربها الايداع ويجحد المودع ثم صالحه على شيء معلوم جاز وفاقا يقول
الحقير فيه كلام وهو انه ذكر في الخلاصة نقلا عن الاصل انه لا يجوز بلا
خلاف وعلله لم يعلم وعلل قاضيخان جوازه بقوله لان الصلح يجوز
على زعم المدعي وفي زعم المدعي انه صار غاصبا بالجحود فيجوز الصلح معه
انتهى ولعل في المسئلة روايتين والا فاحد ما في الخلاصة والخانية
يكون سهوا قطعا ويحتمل ان كلمة لا في عبارة لا يجوز الواقعة في الخلاصة
زائدة وقعت سهوا من الكاتب والله اعلم الثاني ان يدعي رب
الايداع فاقر المودع بالوديعة وسكت ولم يقل شيئا ورب المال يدعي عليه
الاستهلاك ثم صالحه على شيء معلوم جاز ايضا وفاقا الثالث ان يدعي عليه
الاستهلاك وهو يدعي الرد او الهلاك ثم صالحه على معلوم جاز عند محمد
وعند س اخرا ولم يجز عند الامام وعند س اولا وبه يفتى واجمعوا انه
لو صالح بعد ما حلف انه رد الوديعة او هلكت لا يجوز الصلح انما الخلاف
فيما لو صالح قبل اليمين الرابع ان يدعي على المودع الرد او الهلاك ورب
المال سكت ولم يقل شيئا فعند س لا يجوز الصلح وعند محمد يجوز وقال
المودع بعد الصلح كنت قلت قبل الصلح انها هلكت او رددتها فلم يصح
الصلح على قول الامام وقال رب المال ما قلت ذلك فالقول للمنكر ولا يبطل
الصلح صـ القول فيه عند محمد وعند س للمدعي ولو برهن بيراك ما صح
ولو لم يبرهن فله تحليف الطالب فاقدامه على الصلح ليس اقرارا للطالب
لصحة الصلح عن انكار فقوله الصلح صحيح ظاهر لكن لي بيان انه
ما اخذته بلا حق واسترده وعلى قياس هذا يجب ان يكون الحكم في
الصلح على الانكار هكذا واذا تبين مقتضى يوجب فساد الصلح بعد الصلح
ينبغي ان تقبل حجته ادعى عينا فقال ذو اليد هذا وديعة فلان فصالحه
بعد البينة او قبلها صح اذ قبلها خصم في دفع الخصومة عن نفسه
وبعدها يدفع الخصومة عن غيره ولا يرجع على المصالح عند تقدم ام

بس

بس شرى شيئا فادعاه او بعضه رجل فصالحه المشتري صح ولا يرجع
على بايعه لدفعه برضاه ولم يثبت الاستحقاق فش صالح عن دعوى
دين على كيلي او وزني بيانا في المجلس او البيت صح ولا يبطل بقيامه عن
المجلس بلا قبض اذ لم يفترقا عن دين بدين ولو كان الكيلي او الوزني
بغير عينه يبطل بالافتراق عن دين بدين ط عليه عشرة دراهم وعشرة
دنانير فصالحه عن الكل على خمسة دراهم جاز نقدا او نسيئة اذ الاصل
في امثال الربوا ان يصرف الجنس الى جنسه فيكون مصالحا عن خمسة دراهم
بخمسة دراهم مبريا عن الخمسة الاخرى وعن عشرة دنانير بس وكذا كل
صلح وقع على بعض الدين بس وجيز كان الابعض يصلح بدلا في البيع يصلح بدلا في
الصلح ولو صالح عن دمه على بعضه عاجلا فانه لجائز ودر هم صح
الصلح عن الف على خمسمائة ومن الف جياد على خمسمائة زيوف وعن الف
دا على الف موجل عن دراهم على دنانير مؤجلة لان بيع الدراهم بالدنانير
نسيئة لا يجوز وكذا عن الف موجل على نصف معجلا لان المعجل غير مستحق بعقد
المداينة والمستحق به هو المؤجل والمعجل خير منه فكان اعتياضا عن الاجل
وهو حرام صالح عن كر بر على عشرة دراهم فان قبض العشرة جاز والا
لا لانه افترقا لم يقبضها بيانها يكون بيع دين بدين وهو باطل وان قبض
خمسة وبقي خمسة فتفرقا صح في النصف فقط وكذا لو صالح عن عشرة
دراهم على كيلي او وزني فان قبض في المجلس جاز والا فلا لما عرفت
صـ صالح عن دين على جنس غير بعينه ولم يقبض حتى تفرقا لم يجز
الا اذا صالحت المرأة زوجها من نفقتها على دراهم على كذا من الدقيق
بغير عينه جاز ولو لم يقبض بس صالح عن الدراهم بدنانير وتفرقا
قبل القبض بطل الصلح ولو عن انكار لانه صرف في زعم المدعي وكذا كل
كيلي او وزني بغير عينه اذ الطعام اذا قوبل بدراهم صار مبيعا وبيع
ما ليس عنده باطل ط له عليه فلوس فشرى ما عليه بدراهم فتفرقا
قبل قبضها بطل فهذا يجب حفظه والناس عنه غافلون فان عادتهم ان من
له على اخر بر او نحوه ياخذ ممن عليه عند الغلاء خطا بذهب ثمنا لذلك وهو
فاسد لانه دين بدين صل ادعى دارا فصالحه على بيت منها لم يجز في اقرار
او انكار اذ المقبوض بعض حقه وهو على دعواه في الباقي بخلاف صلح على بعض بيته
فالوجه ان يزيد درهما فيصير عوضا عن حقه فيما بقي او يلحق به ذكر البراءة
عن دعوى الباقي ط ثم لو ادعى الباقي يسمع وقيل لا وجيز ادعى دارا فصالحه
على بيت معلوم منها جاز حتى لا تسمع بينته بعد ذلك مجمع الفتاوى ادعى
دارا فانكر المدعى عليه فصالحه على نصف تلك الدار ثم وجد المدعي بينة
واقامها ياخذ النصف الباقي وبه كان يفتي قنية صالح عن العشرة

بالحنطة ثم نقض الصلح لا ينتقض الصلح لان الصلح يحتمل حقيقة اسقاط فالساقط
لا يعود وهو لا شبه بالصواب والصواب ان الصلح اذا كان بمعنى المعاوضة
ينتقض بنقضهما واذا كان بمعنى استيفاء البعض واسقاط البعض لا ينتقض
بنقضهما قض غصب كر برّ او الف درهم فصالحه على نصفه فلو كان
المغصوب هالكا جاز الصلح ولو قائما لكن غيبه او اخفاه وهو مقر او منكر
جاز قضاء لا ديانة فلو ظفر ابراه لكن غاصبه منكرا جاز كذلك فلو وجد
المالك بينة على بقيته ناله قضى له به والصلح على بعض حقه في كيلي او وزني
فالغبا مه باطل ولو اقر بغصبه وهو ظاهر في يده يقدر مالكه على قبضه فصالحه
على نصفه على ان يبرئه مما بقي جاز قضاء لا استحسانا ولو صالحه في ذلك
على ثوب ودفعه جاز كما في الوجوه كلها اذ يكون مشتريا للثوب بالمغصوب ولو كان
المغصوب قنا او عرضا فصالح غاصبه على ملكه وهو مغيب عنه فالكثر غاصبه
مقرا او منكر لم يجز ان صالحه على نصفه فلو غيبا ... بخلاف كيلي او وزني اذ
يتصور هلاكه بعضه دون بعضه عادة بخلاف ثوب او قن بحر الصلح
على خمسة اوجه الاول صلح على دراهم او دنانير او فلوس فيحتاج الى ذكر القدر
فقط الثاني على بر او كيلي او وزني مما لا حمل له ولا مؤنة فيحتاج الى ذكر قدر وصفة
اذ يكون جيدا او وسطا او رديا فلا بد من بيانه الثالث صلح على كيلي او وزني
مما له حمل ومؤنة فيحتاج الى ذكر قدره وصفته ومكان تسليمه عند الامام كما في
السلم الرابع صلح على ثوب فيحتاج الى ذكر ذرع وصفته واجل اذ الثوب لا يكون
دينا الا في السلم وهو موقوف مؤجلا الخامس صلح على حيوان ولا يجوز الا بعينه
اذ الصلح من التجارة والحيوان لا يصلح دينا فيها فظ ادعى عليه مالا مجهولا
فصالحه على الف درهم وقبض بدل الصلح وذكر في اخر الصك وابرا المدعى عليه
جميع دعاواه وخصوماته ابراء صحيحا عاما فقيل لم يصح الصلح لانه لم يذكر
قدر المال المدعى به ولا بد من بيانه ليعلم ان هذا الصلح وقع معاوضة
او اسقاطا وليعلم انه وقع صرفا شرط قبضه ... في المجلس او لا وقد
ذكر قبض بدل الصلح ولم يذكر من مجلس الصلح فمع هذا الاحتمال لا يمكن القول
بصحة الخلع واما الابراء فقد حصل على سبيل العموم فلا يسمع دعوى المدعي
بعده للابراء العام لا للصلح عن شرى قنا فاراد رده بعيب وانكر البائع
كونه عنده فصالحه على دراهم معجلة او مؤجلة صح ويكون حطا عن بعض
الثمن فلو على دنانير جاز ولو قبل التفرق لانه صرف اذ اقرار بالعيب وان كان
سوا فيما ينتفع فيه الرد وفيما يكن ترده فبالاقرار لا يكون صلحا عن الثمن بل عن
حق بالعيب ... باجناس الثمن ... وكذا لو كان على كيلي او وزني بعينه
فلو بعينه جاز وكذا لو كان الثمن عند المشتري او حرره او حدث به عيب
يمنع الرد واما فيما للمشتري اخذ الرجوع بنقص العيب لا يصح الصلح هداية

علينا

علينا نكاحها وهي تنكر وصالحته على مال بذلته ليترك الدعوى جاز
وكان في معنى الخلع ولا يحل له اخذ ماله ديانة اذا كان مبطلا ولو ادعت
هي عليه نكاحا فصالحها على مال بذله لها جاز هكذا في بعض نسخ
مختصر القدوري وفي بعضها لم يجز وجه الاول ان يجعل زيادة في مهرها
وجه الثاني انه بذل لها المال لتترك الدعوى فلو جعل الترك منها فرقة
فالزوج لا يعطي عوضا في الفرقة وان لم يجعل فالحال على ما كان عليه قبل الدعوى
فلا شيء يقابله العوض فلم يصح يقول الحقير الظاهر ان عدم الجواز هو الاصح
كما يشعر به تعليل المصنف و يؤيده ان صاحب الخلاصة ذكر عدم الجواز ولم يتعرض
لذكر لفظ الجواز صل في تتبعه دعواه عليها نكاحا لو برهن على نكاحه
بعده لم يقبل لانه يعتبر معنى الخلع فلا يقبله وكذا لو ادعى طلقة او
او طلقتين او خلعا ادعت تطليقة ثلاثا فصالحها على مال على تطليقها
بائنا واحدا جاز ويكون خلعا في حقه دفعا للظلم في حقها فلو اقامت البينة
عليه بعد ذلك وشهدوا انه طلقها ثلاثا او واحدة ترجع بما دفعت
خ ادعت طلاقا او خلعا وانكر زوجها فصالحها على ان تبرئه عن الدعوى
لم يصح وترجع بما دفع وهي على دعواها قنية لو صالحته المطلقة عن نفقة
عدتها فان كانت عدتها بالشهور جاز الصلح وان كانت بالحيض لم يجز لما
دين مشترك على ... ضمن احدهما نصيب صاحبه لم يجز ويرجع بما ادى
بخلاف ما لو اداه من غير سبق ضمان فانه لا يرجع بما ادى ولو نوى
نصيبه عن المديون صك في صورة الضمان يرجع بما دفعه اذ
قضاه على فساد فيرجع كما لو ادى بكفالة فاسدة ونظيره ولو كفل
بدل الكتابة لم يصح فيرجع بما ادى اذ حسب انه يجبر عليه ثلث
بقضائه السابق اما لو ادى من غير سبق ضمان فلا يرجع لتبرعه وكذا
رب البيع لو ضمن الثمن لموكله لم يجز لو ادى بغير ضمان جاز ولا يرجع
وجيز لو صالح في دم العمد على اكثر من الدية قال ارث يجوز وفي الخطا لا يجوز
مجمع الفتاوى حبس بتهمة سرقة فادعى عليه قوم فصالحهم ثم خرج
وانكر وقال انما صالحتكم خوفا على نفسي فلو ان كان في حبس القاضي فالصلح
جائز لانه لا يحبس الا بحق وان كان في حبس الوالي لا يصح الصلح

الكفالة الفاسدة والفاظ الكفالة وما يتعلق بهما

درر غرر لا يجوز الكفالة بجهالة المكفول عنه نحو ما ذاب لك على الناس او
واحد منهم فعلي ولا بجهالة المكفول له نحو ما ذاب للناس او لواحد
منهم عليك فعلي ولا بنفس حد وقصاص ولا بالثمن للموكل في الوكالة
ولا لرب المال في المضاربة ولا للشريك اذا بيع عبد لهما صفقة واحدة
ولا بالعهدة لانها اسم مشترك يقع على الصك القديم والعقد

وحقوق العقد والدرك وخيار الشرط فيتعذر العمل بها بلا بيان
ولا بالخلاص عند الامام لان معناه عنده تخليص المبيع من المستحق
وتسليمه الى المشتري وهو غير مقدور له وصح عندهما لان معناه عندهما
ضمان الثمن ان عجز عن تسليم العين بورود الاستحقاق فيكون كالدرك
فلا يبطل الكفالة ولا عن قبيلة بلا قبول الطالب في المجلس
الا ان يكفل وارث المريض عنه بقية الغرما وتصح بلا قبول الطالب
عند تركه يعني كذا في تلخيص الجامع الكبير فاجمعوا ان الكفيل
لو قال للطالب الاخبار رجا هو ان يقول انا كفيل ما لك على فلان ولا يجوز
بالامانات كوديعة ومستعار ومستأجر ومال مضاربة وشركة ولا بالمبيع
قبل القبض والمرهون فبعد القبض يجوز بتسليم الامانات وتسليم المبيع
والمرهون فلو قائمة وجب تسليمها ولو هلكت لم يجب على الكفيل شيء
ككفيل بنفس وقيل ان وجب تسليمها على الاصيل كعارية جازت
بتسليمها وان لم يجب تسليمها عليه كوديعة فلا يجوز تسليمها وتصح
الكفالة بالخراج والنوائب والقسمة والدرك وبعهد الاطراف عناية
وجازت بتسليم المبيع قبل قبضه الى المشتري وتسليم الرهن بعد قبضه
الى الراهن وتسليم المستاجر الى مستاجره لانه التزم فعلا واجبا ولو
هلك سقط ضمانه بحر جاز كفالة الغير باذن مولاه ويواخذ به
الغير بعد رقه وتبعه عتقه وكفالة الصغير لم يجز ولو باذن ابيه
حل الكفالة بامر الغير توجب الرجوع لو كان الامر ممن يجوز اقراره
على نفسه فلا يرجع على صبي محجور ولو امره يرجع على الغير بعد عتقه ..
يقول الحيرة وفي القنية وفي الصغرى امر رجلا ان يكفل عن
فلان لفلان فكفل وادى لم يرجع على الامر انتهى وفي الهداية رجل
كفل عن رجل بغير امره لم يرجع عليه بما يؤديه ولو كفل عن غيره
بغير امره فبلغه الخبر فاجازه لا يتغير حكمه حتى لو ادى لا يرجع عليه انتهى
وفي الوجيز لو كفل عن رجل بغير امره ثم قال المكفول عنه هذا امرت
ضمانك فاجازته باطلة ولا يرجع عليه بما ادى انتهى وفي الهداية
اذا ابرأ الطالب المكفول عنه او استوفى منه برئ الكفيل لان براءة
الاصيل وكذا اذا اخر الطالب عن الاصيل فهو تأخير عن كفيله ولو اخر
عن الكفيل لم يكن تأخيرا عن الدين على الاصيل بخلاف ما اذا كفل
بالمال الحال مؤجلا الى شهر فانه يتأجل على الاصيل انتهى وفي الخانية
براءة الاصيل موجبة براءة الكفيل الا اذا كفل له الالف التي له على فلان
فبرهن فلان على انه قضاها قبل ضمانه الكفيل فان الاصيل يبرأ دون
الكفيل انتهى وفي الاشباه براءة الاصيل توجب براءة الكفيل الا كفيل النفس

كما

كما في جامع الفصولين انتهى وفي البدائع كفل بنفسه فاقر الطالب انه لا حق
له عليه فله اخذ كفيله بنفسه الا اذا قال لا حق لي قبله ولا لموكلي ولا ليتيم
انا وصيه ولا لوقف انا متوليه فحينئذ يبرأ الكفيل وهو ظاهر انتهى وفي الفتاوى
الصغرى في الكفالة للغائب لا تصح عند الامام ومحمد فان قبل عن المكفول
له فضولي يتوقف على اجازته اذا اجاز وان لم يقبل لا يتوقف عندهما
انتهى وفي القنية الكفيل بامر الاصيل ادى المال الى الدائن بعدما ادى
الاصيل ولم يعلم به لا يرجع على الاصيل لانه في حكم فلا يفترق فيه العلم والجهل
كقول الوكيل ضمنا انتهى وفي الخانية قال لزيد على عمرو الف وانا ضامن فانكر
عمرو لزم الكفيل اذا ادعاه زيد دون الاصيل في الكفالة بالمال يصح ولو انكر
المطلوب المال اثبته المدعي ولا جهالة المكفول عنه في الكفالة المضافة كقوله
ان غصبك انسان شيئا فانا كفيل يمنع جوازها الا في الكفالة المرسلة
فتح قال له اسلك هذا الطريق فان اخذ مالك فانا ضامن فاخذ ماله
مع الضمان والمضمون عنه مجهول فتح قال ما ذا بايع الناس او لاحد من الناس
عليك فعلي لم يصح لجهالة المضمون له وكذا لو استهلكه مالك احد عدة
قال لو غصبت فلان مالك او احد من هؤلاء القوم فانا ضامن صح لا لو قال
انسان بدل فلان وكذا لو قال ان اكل ابنك سبع فانا ضامن لك لا يصح
قطس قال القوم هو جد ... فلان بايعوه من لا شيء عليه بعد الضمان
جف الاصل ان الكفالة لو كانت بمضمون او مضافة الى سبب مضمون
مقدور على الايفاء والمكفول له والمضمون عنه معلومان فجائز والا
فلا وصح الكفالة بدين او عين مضمون كغصب ومهر وبدل خلع في يده
وما اشبهه والكفالة بمبيع في يد بايعه لمشتريه يصح ما دام قائما فاذا هلك
بطلت وكذا بتسليم امانة ما دامت قائمة فاذا هلكت بطلت والمضافة
الى سبب مضمون نحو ما ذاب او ما ثبت لك على فلان فعلي او ضمن ما بايعه
او ما استهلكه من مال او ما قضي له على فلان فعلي فهذا يصح فلو لم يكن الضمان
ثابتا في الحال فله اخذه بجميع ما قضي له ولو قال لها بايعت فلانا فعلي
جميع ما يثبت له بالمبايعة بعد هذه الكفالة باطل وكذا لو كان بدل
ما الذي او ظلما ولو كان فعلي ما ... او فلان كفيلا في المرة الاولى
فقط فلو قال لما ثبت لك على هؤلاء او على احد من هؤلاء تصح هداية
يصح تعليق الكفالة بشرط ملائم لها ككونه شرطا لوجوب الحق نحو ان استحق
المبيع او لامكان الاستيفاء نحو ان قدم زيد وهو مكفول عنه او لتعذر الا
استيفاء نحو ان غاب عن البلد ولا يصح التعليق بمجرد الشرط نحو ان هبت
الريح او ان جاء المطر وكذا ان جعل كل منهما اجلا الا انه تصح الكفالة ويجب
المال حالا لان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط لا تبطل بشروط فاسدة كطلاق

وعتاق زيلعي قال في الهداية والكافي من قولنا الا انه تصح الكفالة وبجب
المال لصحوان الحكم فيه ان التعليق لا يصح ولا يلزمه المال لان الشرط غير ملايم
فصار كما لو علقه بدخول الدار ونحوه مما ليس بملايم فكره قاضيخان وغيره درر غرر
قوله سهو خطاء اذ المذكور في العمادية قولا سديدا وشبهه ان الكفالة مما لا يبطل
بالشروط الفاسدة فالظاهر ان فيه روايتين يوجبه ان الصدر الشهيد نقل
مسئلة هي ان العبد الماذون اذا لحقه دين فقال له ابيان يعتقه المولى
فقال رجل له ابان اعتقه مولاه فانا ضامن لدينك عليه صح ثم قال
هذه المسئلة دليل على ان تعليق الكفالة بشرط غير متعارف جايز انتهى
يقول الحقير اعترض صاحب الاصلاح والايضاح على صاحب الهداية بقوله
لا ينالان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط لا تبطل بالشروط الفاسدة لانا نقول
لا تبطل بالشروط الفاسدة لكن تبطل بالشروط الغير المتعارفة وبطلانها في صورة
التعليق بمجرد الشرط ليس لفساد الشرط المذكور بل لكونه غير متعارف وقال
في هامش الايضاح ايضا واما استدلال الصدر الشهيد بمسئلة العبد الماذون
فمردود بما ذكره صاحب الذخيرة بقوله وعندي ان المسئلة المذكورة لا تصح
دليلا لان المولى باعتاق العبد يضمن قيمته للغرماء فهذا اضافة الضمان
الى سبب الوجوب وليس بتعليق في الحقيقة واضافته الى سبب الوجوب جايز
فصح الضمان في تلك المسئلة من هذا الوجه انتهى ثم يقول الحقير لكن
العلامة بين لما مراد كلام صاحب الهداية وصححه بقوله الشرط الغير
الملايم لا تصح معه الكفالة وانما يبطل الشروط والمصرح به في المبسوط
وفتاوي قاضيخان ان الكفالة باطلة فتصحيحه ان يحمل لفظ تعليقها
على تعليق تاجيلها بجامع ان في كل منهما عدم ثبوت الحكم في الحال وقد المعز
الاستعمال لفظ المبسوط فانه ذكر التعليق واراد التاجيل وفي الخلاصة
كفل بنا على ان يجعل له الطالب جعلا فان لم يكن مشروطا في الكفالة
فالشرط باطل وان كان مشروطا فيها فالكفالة باطلة انتهى فالحق هذا
يفيد انها تبطل بالشروط الفاسدة اذا كانت في صلبها قاضيخان
صح تعليق الكفالة بشرط متعارف لا بغير متعارف ولو علقها بما هو شرط
محض نحو اذا هبت الريح واذا جاء المطر واذا قدم فلان الاجنبي الدار فانا
كفيل بنفس فلان لا يصير كفيلا وكذا لو علق الكفالة بهذه الشرايط
ولو اجلها باجل مجهول نحو كفلت بنفس فلان الى الحصاد اذا الدياس ونحو ذلك
جازت تاخيرها الى ذلك الوقت ولو قال كفلت بنفس فلان الى ان تمطر السما
او تهب الريح يصير كفيلا في الحال ويبطل الاجل وكذا الكفالة بالمال في
شرايط جوازها كون المكفول عنه مضمونا على الاصيل بحيث يجبر على تسليمه
ولذا قلنا ان الكفالة بالامانة كوديعة ومال مضاربة وشركة باطلة

اذ هي

اذ هي غير مضمونة لا عينها ولا تسليمها واما الكفالة بتمكين المودع من
الاخذ فتصح لا بعين العارية والمستاجر اما الكفالة بتسليمها فقيل
باطلة والصواب صحتها والكفالة عن المرتهن للراهن لا تصح سوا
كفل بعين الرهن او برده حتى فقضى الدين وكذا عن الراهن للمرتهن
في الكفالة بتسليم نفس لا شاهد ليحضر مجلس القاضي فيشهد لم يجز
ويشترط كون المكفول به مقدور التسليم فمن تقبل من رجل ساقه او قطعه
او كتابة ارض معلومة واعطاه كفيلا به فلو شرط العمل مطلقا جازت تمة
الكفالة لا لو شرط عمله بنفسه فلو كفل بنفس العمل لم يجز ولو بتسليم نفس
المتقبل جاز وكذا لو تكارى ابلا واخذ من المكاري كفيلا فلو الابل بغير اعيانها
يصح كفل بالحمولة اذ يسلم الا بل ولو باعيانها فيصح بالتسليم لا بالحمل وكذا لها
لو كفل بنفس غايب لا يعرف مكانه لا يصح ج المتاع لو اخذ من متقبض او غاصبه
برده كفيلا صح ولو رده رجع عليه باجر مثل عمله ان الكفيل يامر من رجع
غاصب ومثل عمله اجر عمله ولو اخذ به كفيلا لا وكيلا لا يجبر على رده ليتبرعه
بخلاف الكفيل واما تصح الكفالة بالرد او كفل بمضمون على المستقير والغاصب
بعد الكفيل على انفاسه او رد العارية مضمون ولو عينها امانة هد
لو كفل عن المشتري بالثمن جاز لانه دين كسائر الديون وان كفل عن البائع
بالمبيع لم يجز لانه عين مضمون بغيره وهو الثمن وتجوز الكفالة باعيان بع
مضمونة بنفسها كمبيع فاسد ومقبوض على سوم الشرى والمغصوب
لا باعيان مضمونة بغيرها كرهون ومبيع فج لم يجز التكفيل للمولى
بعبد وهو في بيته اذ ابق وجاز التكفيل بتسليم عين مضمونة فلو هلكت
فعليه قيمته لو قيميا او مثله لو مثليا قاضيخان وفي المضمونة
على الغير كالمبيع تسليمه ما دام قايما فان هلك فعليه قيمته ادعى عبدا
في يده فكفل بالعبد رجل فمات العبد فبرهن المدعي انه كان له وانه
قضي له القاضي بالعبد فله اخذ الكفيل بقيمة العبد جخ قال ان لم اوافك
به غدا فعلي المال يصير كفيلا لو قال ان وافيتك به غدا والا فعلي المال
يقول الحقير فيه اشكال وهو انه لم يظهر بين هاتين المسئلتين فرق
والله اعلم قال ولو قال المطلوب ان لم او انك بنفسي غدا فعلي ما تدعيه
فلم يواف لم يلزمه شي اذ لزوم المال فرع الكفالة الباطلة اذ المرء لا يكون
كفيلا لنفسه بخلاف غيره درر غرر برئ الكفيل بالنفس بموته
وبموت المكفول عنه لا بموت المكفول له فالمطالبة لوصيه وان لم يكن
فلوارثه درر غرر كفل بنفس غيره على انه ان لم يسلمه غدا فهو ضامن
لما عليه من المال فلم يسلمه غدا صحت الكفالتان فلزمه المال ولا
يبرا عن الكفالة بالنفس فان مات المطلوب ضمن الكفيل ولو مات

الكفيل ضمن لوارثه ولو مات الطالب فالطلب لوارثه ادعى على رجل مائة
دينار مائة دينار ولم يبين صفتها لتصح الدعوى وكفل بنفسه
آخر على انه ان لم يسلمه غدا فعليه المائة صح الكفالتان عند الامام
وابي يوسف لا عند محمد ولو اختلفا فالقول للكفيل في البيان قاضي
خان كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه ما للطالب على
فلان او خمسون دينارا لزمه ذلك استحسانا وهو قول محمد لا قياسا وهو قول ابي يوسف
زيلعي وفي المحيط جعل الخلاف بالعكس وفيه طلع تمر س وجيز جاز عندهما
لا عند محمد نهاية وفي الثاني ثلاثة كفلوا بالف يطالب كل واحد بالالف كذا ذكر
شمس الائمة السرخسي والمرغيناني والمرغيناني خ كفل بنفس ابن او ابن مولاه
او بدابة رجل ان انفلتت منه او بقي من ماله انه هلك لا يجوز دفع ثوبا الى
قصار فضمن به رجل لو هلك جاز على قول من يضمن القصار لا عند الامام
وكذا الاشياء من الصناع ولو قال ان اخترق جاز وفاقا اذ علق بما يوجب
الضمان وكذا لو قال للمودع لو جحد المودع او اتلف فضمن جاز وكذا في كل امانة
شرى ثيابا ونقد ثمنه واخذ من بايعه كفيلا بالثمن حتى يدفعه اليه فات
الثمن فلا شيء على الكفيل كفالة الاعيان من الفاظ الكفالة

نوع منه الكفالة بالنفس تصح بكفلت بنفسه وبما يعبر به عنها كوجهه
وراسه ورقبته وعنقه وجسده وبدنه قاضي خان او روحه درر
وبجزء شايع كنصفه او ثلثه او ربعه وبقوله ضمنته وعلي والي وانا زعيم
او قبيل لا بانا ضامن لمعرفته واختلف في انا ضامن لتعريفه او على تعريفه
وجيز ومن الفاظها انا به ضمين او ذلك عندي هذا الرجل او علي ان اوافيك
به غدا او على ان القاك به او دعه الي بزازية يكفل بقوله بزير فتم واصل
يخود كردم وفي مشايخ خوارزم على انه ليس بكفالة ولو قال هرچه ترا
بروى ايد بر من لا يكون كفيلا و قال دينك الذي على فلان انا ادفعه اليك
انا اسلمه انا اقبضه لا يصير كفيلا ما لم يتكلم بلفظ دال على الالتزام كقوله كفلت
ضمنت علي الي ط لم ابن بهذه الالفاظ منجزا لا يصير ولو معلقا كقوله لو لم
يؤده فلان فانا ادفعه يصير كفيلا ولو قال احد بر فلان است
من بدهم تو عهده كفالة وفي جواب كرد قيل كفالة بحكم العرف وقيل
لا وانتهى نقضته في جواب قال في جواب قال الذي من كدم بعدم
الكفالة خد عنده ان برمن ليس بكفالة عده عقب الفنده هم
فقال رجل لا تكلمها لا يقابله فانا ضامن لها اخذها منه وارده اليك
لزمه ذلك وهذا لا يشبه الدين ولو اتلفها غاصبها فصارت دينا
كان هذا الضمان باطلا وكان على زمان التقاضي قال ان لم يجئ بك
على الادا هو على نجوم يطهر بجسده فان حبسته ولم يرده لزم الكفيل

د كفل بنفسه وتخلفه الطالبة وبرئ فلازم الطالب المطلوب فقال الكفيل
دعه وانا على كفالتي فمتى فهو كفيل بنفسه بقبول منه وهو ترك ملازمته
ولو لم يترك ينبغي ان لا يكون كفيلا اذ لا تصح الكفالة بلا قبول الطالب
بقول الخير حتى يقبل ورقبتين من الدرر والغرر نقلا عن تلخيص الجامع
الكبير انما تصح بلا قبول الطالب عند ابي يوسف فعلى هذا ينبغي ان يكون
كفيلا وان لم يترك والله اعلم ذ قال لرجل سبيله على ان اوافيك به يكون
كفيلا استحسانا وكذا لو قال على ان ابدأ به قاضي خان سنابي فلان برمن
يعني هو كفالة بالنفس وقيل لا ولا وقال زيب الى العرف ولو قال فلان
اسنايست اي آشنايي منست قالوا يكون كفالة وقيل آشنايي فلان
برمن كفالة للعرف وفيه كلمة الايجاب بخلاف آشنايست اذ ليس فيه ايجاب
ثم وقال عامة المشايخ آشنايي فلان برمن وقوله فلان آشنايست كفالة
لكانهم جعلوه كفيلا بالفارسية لا بالعربية وقوله انا كفيل لمعرفة فلان
او ضامن لمعرفة فلان ليس بكفالة خط كفل بنفسه على انه متى طالبه
بتسليمه والا فهو ضامن بدينه فمات المطلوب فطالبه الطالب فيجيء روايته
فيه وينبغي ان يبرأ اذ المطالبة تعذرت بموته لم تصح فلم يوجد الشرط
فلا كفالة بالمال ولو قال لو لم يعط فلان ما لك فانا ضامن
فانما يلزمه المال لو تقاضاه او مات قبل تقاضيه خلاصة
ولو لم يعين كقوله ان اعطيتك ان كان الكفيل قال ان تقاضيت
فلانا فلم يعط فانا ضامن فمات المطلوب قبل ان يتقاضاه بطل الضمان
فقط اراد ان يكفل بنفسه ولا يصير كفيلا فالحيلة فيه ان يقول
كفلت بنفسه الى شهر على اني بري بعده فلا يصير كفيلا اصلا اذ في ظاهر
الرواية يصير كفيلا بعد الشهر فلا شرط ان يبرأ بعده بطل اصلا
كفل بنفسه فافرط طالبه اذ لا حق له على المطلوب فلا اخذ كفيله بنفسه
مجمع الفتاوى قالت للقاضي ان زوجي يريد ان يغيب وارادت ان
تاخذ منه كفيلا بالنفقة قال الامام ليس لها ذلك لان النفقة
لم تجب بعد وقال س استحسن ذلك واخذ منه كفيلا بالنفقة وعليه
الفتوى لان النفقة لم تجب في الحال وانما تجب بعد ذلك فيصير كانه غاب
لها على زوجها فيجيء استحسانا دفعا بالناس وفي اظ كفالة المحيط
والفتوى في مسئلة النفقة على قول س وفي سائر الديون لو افتى مفت
بذلك كان حسنا رفقا بالناس وفي الاقضية اجمعوا ان في الدين المؤجل
اذا قرب حلول الاجل واراد المديون السفر لا يجب عليه اعطاء الكفيل
وفي العتمري المديون اذا اراد التغيب ليس لرب الدين ان يطالبه
باعطاء الكفيل وقال لو قال بالله ان يطالبه قياسا على النفقة

شهرا لا يتعدد وفي المنتقى رب الدين لو قال للقاضي ان مديوني يريد ان
يتغيب عني فانه يطالبه باعطاء الكفيل وان كان الدين مؤجلا خلاصة فلو علم
القاضي ان الزوج يمكث في السفر اكثر من شهر ياخذ الكفيل اكثر من شهر عند س
قاضيخان ثم عند س دم ياخذ القاضي من الزوج كفيلا بنفقة شهر واحد
وعن س يعمل برأيه القاضي يحلف الزوج كم يغيب فان قال شهرا ياخذ منه كفيل
شهر وان قال شهرين ياخذ كفيل شهرين وكذا السنة ولو كفل لها رجل بنفقة
كل شهر كان كفيلا بنفقة شهر واحد وعند س صار كفيلا على الابد استحسانا
ولو قال كفلت لك بما عن زوجك بنفقة سنة كان كفيلا بنفقة السنة وكذا لو
قال كفلت لك بالنفقة ابدا او ما عشت كان كفيلا بالنفقة ما دامت في نكاحه

القرض الفاسد

ز بت القرض الفاسد يفيد الملك كمقبوضه
فلو استقرض بيتا فقبضه ملكه وكذا سائر الاعيان وتجب القيمة على
المستقرض ولو رهنه بمقابلة اخرى ولو اشتراه بشراء فاسد بامر المامور يفعل
فالثمن للامر فت لم يجز قرض القيمي كحيوان وثياب وحطب وخشب وقصب
والرياحين الرطبة اذ الواجب في القرض رد المثل قلت هذه مثلية ثم في كل
موضع لا يجوز القرض لم يجز الانتفاع به لعدم الحل ويجوز بيعه لثبوت
الملك كمبيع فاسد اذ المقبوض بقرض فاسد كمقبوض ببيع فاسد سواء جف استقرض
ثوبا فهلك لم يضمن لانه استعارة وقيل يصح استقراض الحيوان فيضمن
قيمته لو كانوا جميعا يعرفون من لفظ الاستقراض الاستعارة لم يضمن لانه استعا زع
ولو تفاوتوا فواسنه ان يشتري من بيع الثوب فان فيه ضمن عز قرض الكاغد والجوز
يجوز في واحد واثنين لا ما زاد لا عددا ولا وزنا ط لم يجز اصلا عند
الامام وجاز مطلقا عند محمد للعرف وعند س جاز وزنا لا عددا وبه
يفتى يقول الحقير لعارضه في الجوز فقط اذ الورق في الكاغد لم يتفاوت
الا ان كان متفاوتا في عهد س وفيه نوع بعد خ قرض البر وزنا لم يجز
فلو اكله قبل كيله ضمن مثله كيلا ولو اختلفا في كيله صدق المستقرض
بيمينه ولو هلك برا في يده ضمن قيمته وقرض اللحم جاز وزنا وقرض
خبز وزنا فيتوقع عند الامام وعندهما جاز وزنا لا عددا وقيل الى الثلث
يجوز عددا الا في الزيادة عدم جاز قرض الجد ولو استقرض في الصيف
وسلم في الشتاء بري خ جاز قرض الجوز كيلا اذ فيه التفاوت ويعد اخرى
دررغرر ويستقرض الخبز وزنا لا عددا عند س وبه يفتى والفلوس
بها والدراهم والدنانير بوزن فقط لا بما من الموزونات ولا يستقرض من
القيمي لانه مختص بالمثلي وهو ما يكال او يوزن كحنطة وشعير وتمر
وزبيب ونحو ذلك ويجوز في عددي لا يتفاوت فاحش كبيض وجوز
وفي الكافي لان القرض اعارة شرعا لاطلاق الانتفاع بالعين اذ لا يمكن

الانتفاع

الانتفاع بكيلي ووزني وعددي يتقارب الا باستهلاك عينها فكانت
المنفعة عائدة اليه ذاتها فقام المثل في الذمة مقام العين كانه
انتفع بالعين وردها وهذا انما يتاتى في المثليات اذ يمكن ايجاب
المثل في الذمة لا في الحيوان والثياب اذ لا مثل لهما قنية اقرض
على ان الكفيل فلان اجاز حضر او غاب كفل او لا ولو باع على ان يعطي كفيلا
لم يجز الا ان يكون الكفيل حاضرا ولو اقرضه على ان يكتب له به الى بلد لم
يجز ولو اقرضه بلا شرط وكتب له سفتجة الى بلد اخر جاز عند الامام
دررغرر كره السفتجة وهو بضم السين وفتح التاء تعريب سفته
وهي محكم وتسمى هذا القرض به لاحكام امره وصورته ان يدفع الى تاجر
مالا قرضا ليدفعه الى صديقه في بلد اخر ليستفيد به سقوط خطر
الطريق هداية وانما كره ذلك لان رسول الله صلى الله عليه وسلم
نهى عن قرض جر نفعا جف بعث رجلا ليستقرض له فاقرضه فضاع
في يده فلو قال اقرض للمرسل ضمن مرسله والحاصل ان التوكيل بالاقراض
جائز لا بالاستقراض والرسالة بالاستقراض تجوز ولو اخرج وكيل الاستقراض من
كلامه مخرج الرسالة يقع القرض للامر ولو مخرج الوكالة بان اضافه الى نفسه
يقع للوكيل وله منعه من امره يقول الحقير انما لم يجز التوكيل
بالاستقراض ظنا انه لا محل فيه لعقد الوكالة وقد ذكر شراح الهداية
الكلام في هذا المقام وفي زمان تدريسي كنت كتبت في هذا المبحث رسالة
طويلة الذيل لطيفة بحيث قبلها كثير من الفحول وحاصلها ان محل العقد
فيه عبارة الموكل كما في التوكيل بالنكاح ونحوه مما يكون فيه الوكيل سفيرا
محضا فلا باس اصلا في ان يسمى الرسالة بالاستقراض وكالة كما يسمى الرسالة
بالنكاح ونحوه وكالة ويؤيد ما ذكرناه ما قال الامام الكاشاني في البدائع
يجوز التوكيل في الاقراض والاستقراض وما قال الامام الزيلعي ايضا
في شرح الكنز وعن س ان التوكيل بالاستقراض جائز انتهى لا يقال لو كان
وكالة لما وقع للموكل فيما اذا اضافه الى نفسه لانا نقول حال الوكالة
بالشراء ايضا كذلك لان الوكيل بشراء شيء بلا عينه اذا اشتراه يكون هو له
الا ان ينوي الشراء للموكل او يضيف العقد الى دراهم موكله كما ذكر في الهدا ية
وغيرها والله اعلم بما ابهم واعلم خ قال استقرض لي من فلان كذا فقبضه
المامور فان دفعه الى الامر وهلك عند الامر ضمن للمامور ولا يصدق
استقرض برا في بلد قيمته فيه رخيص فاعطاه مثله بعد غلاء البر
يجبر على القبول وكذا لو غصب شيئا فاعطاه قيمته يوم قبضه بعد
تغير السعر فللعبد يجبر على القبول استقرض برا ببلخ فاخذه
المقرض بمكة قال س عليه قيمته ببلخ يوم اقرضه وقال محمد بقيمته ببلخ

يوم اختصما وليس عليه ان يرجع عليه الى بلد فيأخذ برا استقرض
برا في بلد فيه البر رخيص فلقيه في بلد فيه البر غال فليس له حبس
المستقرض فيوثق بان يوكل له ليدفع البر في بلد اقرضه فيه ولو اقرض
برا له حمل ومؤنة او غصب فالتقيا في بلد اخر فيه البر رخيص او اغلى
ذكر في حق الاثام لو كان المغصوب قائما فيأتي بعينه لو قيمته في البلدين سوا
او في هذا البلد اكثر ولو فائتا فلو قيمته مكان الغصب اذا اخذ المغصوب
او انتظر ليسلمه في محل الغصب ولو لم يكن قائما يتبين قيمته بلد الغصب
اكثر خير المالك ان اخذ مثله لو مثليا او قيمته يوم غصبه او انتظر ليأخذه
ببلد غصبه ولو قيمته اقل خير غاصبه اعطى قيمته او مثله ببلد غصبه
ولو قيمتها في البلدين سوا فللمالك اخذ مثله وتمامها في كثير من مسائل دعوى
الغصب في بلد اخر في فصل الضمانات قال ولو اقرضه فلوسا فكسدت
قال الامام عليه مثلها وقال س عليه قيمتها يوم قبضه وقال محمد عليه
قيمتها اخر يوم رواجها وبه يفتى وكذا لو غصب فلوسا او عدليا فهو على
هذا الخلاف فرض دراهم نقارتة ببخارا فالتقيا في بلد لا يقدر على
تلك الدراهم قال الامام وابو يوسف يمهل قدر المسافة ذهابا وايابا
ويكفل ولا يأخذها بقيمتها فيه هذا لو لقيه في بلد يروج فيه ذلك النقد
لكن لا يوجد فيه ذلك النقد مح قال المستقرض وجدت القرض زيوفا
وكان تعذر اتلافه لا يرجع على المقرض بشيء ولكنه يرد مثله استيفي وفي العتبي
استقرض منه دراهم واسكنه في داره قالوا على المقرض اجر المثل لانه
اسكنه عوضا عن منفعة القرض وفيها ايضا استقرض عشرة دراهم
وارسل عبده ليأخذها من المقرض فقال المقرض دفعتها اليه واقر العبد
به وقال دفعتها الى مولاي وانكر المولى قبض العبد فالقول للمولى
ولا شيء عليه ولا يرجع المقرض على العبد لانه اقر انه قبضها بحق

الكتابة الفاسدة

وفي الهداية كاتبته على قيمته
فالكتابة فاسدة لان القيمة مجهولة قدرا وجنسا ووصفا فتفاحشت
الجهالة وصار كما لو كاتبه على ثوب او دابة يقول الحقير المراد من القيمة
قيمته في نفسه لا قيمة الذي يشتريه حين شرائه اذ لا جهالة فيه قاضي
خان كاتبه على قيمته فاداها فقبل المولى عتق وتحمل في الكتابة جهالة
الوصف لا جهالة القدر والجنس بحمى في فاسدها يجب الاكثر من قيمته ومن
البدل فلو بذله اكثر من قيمته يعتق بادائه ثم يسترد ما زاد على
قيمته ولو قيمته اكثر يعتق بادائه ويغرم تمام قيمته كاتبه فاسدا
فمات مولاه فادى البدل الى ورثته عتق استحسانا صل كاتبه الى القطاف
او الحصاد او الديار جاز استحسانا ولو عجل البدل يجب قبوله ولو شرط

الخيار

الخيار لا بها كان جاز لانه نما وصفه كبيع فما دام الخيار ثابتا لاحدهما لا
يثبت حكم الكتابة وحكم فاسدها ان يكون للمولى حق الفسخ فلا خيار
للقن وللقن فسخ جائزها وفاسدها بلا رضا مولاه وجيز لو كاتبه بشرط
ان لا يخرج من المصر جازت وبطل الشرط كاتبه على ان يؤديها الى غريم
المولى او يضمنها له فالكتابة والضمان جائزان دور غرر الكتابة لا تفسد
بشرط الا ان يكون الشرط في صلب العقد يقول الحقير ما ذكرهنا وفي جامع
الفصولين من مسائل فصل ما يضمن بالقبض والحبس وما لا يضمن احرت
ذكرها في فصل الضمانات فذكرتها هنا لما تقتضيها المناسبة

الفصل الثلاثون في مسائل البيوع واحكام البيع

اعلم ان الشايع قسمان شايع يحتمل القسمة وشايع لا يحتملها
كحمام ورحى وثوب وبيت صغير ونصف قن والفرق بينهما ان القاضي لو اجبر
احد الشريكين القسمة بطلب الاخر فهو من الاول ولو لم يجبر فمن الثاني اذ الجبر
علامة قبول القسمة واصول مجموع مسائل البيوع سبعة بيع الشايع ورهنه
واجارته واعارته وهبته وصدقته ووقفه اما بيعه فقسمان
يحتمل القسمة او لا وكل قسم على وجهين اما ان باع من اجنبي او شريكه
فالبيع من اجنبي على وجهين ايضا اما ان كان الكل له فباع نصفه او بين
اثنين فباع احدهما نصيبه فالبيع جائز في المواضع كلها كذا صغ
وفي فو شجرة بين ثلاث باع احدهم حصته من احد شريكيه لم يجز ولو باع
منهما جاز ن باع سهمه من الشجرة بلا اذن شريكه بغير ارض فلو بلغ انجارها
اوان القطع جاز اذ المشتري لا يتضرر بالقسمة بمائة اذرع بين اثنين قد
مروي بنم درختي شاع مزيمان بهر هيزم روا بود باني اخاب لي قيل له اكر
بشرط قرار حزبيد درجا بشروا ابود بانه اجاب بود قت نخل بينهما وعليه
ثمر وارض بينهما قرضها ذرع فباع احدهما حظه من الكل من اجنبي يجوز اذ
المشتري لا يجبر على القطع لقيامه مقام بايعه دار بينهما باع احدهما بناها
من اجنبي لم يجز لانه لو باع بشرط النزل فلا يجوز اذ فيه شرط منفعة للمشتري
سوى البيع فصار بمنزلة اجارة في بيع ولو باعه بشرط القلع لم يجز ايضا
لضرر شريكه وكذا لو ادعى رجل على احدهما شيئا فصالحه على نصفه من
البنا او على نصفه من الزرع المشترك لم يجز جف شرى نصيب احد
الشريكين من البنا دون الارض لم يجز باع بناء على ارض على ان يترك المشتري
البنا فسد البيع وان لم يتركه ط باع احد الورثة شيئا من التركة فلو باع
نصيبه جاز ولو باع شيئا معينا لم يجز في كله اذ لذلك الشيء احتمال ان لا يقع في نصيبه
اما لو قدر نصيبه فيجوز خر باع نصف البناء نصف الارض جاز من اجنبي
او من شريكه وكان كبيع نصف زرع بلا ارض وهو مسئلة في المزارعة فانه يجوز

خ ولو اذن فباع نصفه بنائها بلا ارض لم يجز ص صح بيع نصيبه من دار
ولو لم يعلمه سواء اعلمه المشتري قاضيخان لكن يشترط تصديق
البايع فيما يقوله المشتري ص ولو لم يعلمه المشتري لم يجز عند الامام
ومحمد علم البايع اولا وعند س يجوز لو علم البايع فمحمد مع ابي يوسف في رواية
عن قال ابو يوسف جاز للمشتري الخيار اذا علم واجمعوا على جوازه لو علم المشتري
سواء علم البايع اولا قاضيخان قال لغيره بعت منك جميع ما لي في هذه
الدار من رقيق ودواب وثياب والمشتري لم يعلم بما فيها فسد اذ المبيع مجهول
ولو جاز هذا لجاز بيع ما في هذه القرية او المدينة ولو جاز ذلك لجاز بيع
ما في الدنيا ولو قال بعت منك جميع ما لي في هذا البيت بكذا جاز وان لم
يعلم به المشتري اذ الجهالة في البيت يسيرة وفي الدار وغيرها كثيرة
فاذا جاز في البيت جاز في نحو صندوق وجوالق عن وكذا لو شرط المضاربة
من الربح ما شرط فلان لمضاربه جاز لو علم المضارب كميته والا فعلى الخلاف ولو قال
وليتك البيع بما قام عليك او بعتك مرابحة ده يازده جاز لو علم المشتري
بكم قام والا فلا وتاويل هذه المسئلة لو علم المشتري وامثاله وصفقته الاخرى

اجارة المشاع

في فتاوي قاضيخان اجارة المشاع فيما يقسم وما
لا يقسم فاسد عند الامام وعليه الفتوى فلو اجره من شريكه جاز في ظاهر
الروايتين وقال صاحباه يجوز على كل حال ولو اجر نصيبه من اجنبي فيه عن
الامام روايتان والاظهر انه لا يجوز مجمع وفي المغني الفتوى في اجارة المشاع
على قولهما قاضيخان لو اجر داره من رجلين جاز عندنا لكل صح ولو كان لرجل
فاجر نصفه من اجنبي فعند الامام لا يجوز وعندهما يجوز ثم عند الامام قيل
لا ينعقد حتى لا يجب الاجر اصلا وقيل ينعقد فاسدا فيجب اجر المثل وهو
الصحيح ولو كله فاجره من اثنين فان اجمل وقال اجرت الدار منكما جاز
وفاقا ولو فصل بقوله نصفه منك ونصفه منك او بنحو ثلثه او ربع يجب
ان لا يجوز عند الامام على خلاف ما مر فيما اذا كان بينهما واجر احدهما النصف
من اجنبي ينبغي ان يجوز في رواية لا في رواية والشيوع الطاري لا يفسد الاجارة
في ظاهر الرواية عند الامام ويفسدها في رواية كذا طش وفي مختلف
ت استاجرا دارا ثم مات احدهما انتقضت الاجارة في حصة الحي
وكذا لو استاجر رجلان فمات احدهما يبطل في حصة الميت لا الحي وعند زفر
يبطل في الكل شح اجر داره من اثنين جاز لتوحد العقد حتى لو تفرد
احدهما بالقبول لم يصح ولو اجر البناء بلا ارض لم يجز وكذا لو كان البناء ملكا
والعرصة وقفا فاجر البناء لم يجز ولو اجر الدار وفيها بيت يسير بلا اجارة
الغير جازت الاجارة في غير البيت خ ولو كان البناء لرجل والعرصة لاخر
فاجر رب البناء بناه من اجنبي قيل لم يجز وينبغي جوازه وان اجر من رب العرصة

جاز ولو استاجر العرصة بلا بناء جاز والحيلة في جواز اجارة المشاع ان
يلحق بها الحكم او يعقد في الكل ثم يفسخ في البعض صل ارض بين قوم
فوكل احدهم بان اجار حظه فاجر وكيله من جميعهم جاز ولو من احدهم لم يجز عنده كما لو
باشر الموكل

هبة المشاع والتصدق به

عن هبة
المشاع فيما لا يحتمل القسمة يجوز من شريكه ومن غيره وفيما يحتملها لا يجوز لا من شريكه
ولا من غيره خلاصة من شرايط الهبة الافراز حتى لا يجوز هبة المشاع فيما
يحتمل القسمة كبيت ودار وارض ونحوها ويجوز فيما لا يحتملها كحمام وبير ورحى
ونحوها نقط يشترط كون الموهوب مفرزا مقسوما وقت القبض لا وقت
الهبة حتى لو وهب نصف دار شايعا ولم يسلم حتى وهب النصف الاخر وسلم
جاز عن طرق الشيوع لا يفسد الهبة وفاقا ولو وهب الكل من اثنين فلو اجمل
بان قال وهبت منكما لم يجز عند الامام وجاز عندهما ولو فصل بالتنصيف
فعلى هذا الخلاف ولو فصل بالتثليث جاز عند م لا عندهما وجيز
وهب لهما ما يقسم فقبضاه لم يجز عند الامام والصدقة كالهبة وعندهما جاز
في الجامع الصغير جاز وفاقا قاضيخان وهب نصف دار من رجل ثم وهب
الباقي منه وسلم الدار اليهما جاز وان تقدم تسليمه الى احدهما لا يجوز وقال
الامام لا يجوز في كلا الوجهين ددم عوز وهب نصف دار وسلم ثم وهب
الباقي لم يجز ولو وهب الباقي قبل التسليم ثم سلم او وهب الكل جملة صحت
في الكل هد وهبا دارا من واحد جاز اذا سلماه جملة وقبض جملة فلا شيوع
ولو وهب واحد من اثنين لا يصح عند الامام وقالا يصح لان هذه هبة الجملة
منهما لتوحد التمليك فلا شيوع كرهن من رجلين وله انها هبة النصف من
كل منهما مح وكذا فيما لا يقسم فقبل احدهما صح لان الملك يثبت لكل في النصف
فكذا التمليك لانه حكمه فتحقق الشيوع بخلاف الرهن لان حكمه الحبس وهو لكل
منهما كملا اذ لا تضايق فيه وكذا لو قضى دين احدهما لا يسترد شيئا من الرهن
نقط قال لهما وهبت لكما هذه الدار لذا نصفها ولذا نصفها جاز ولو قال
لاحدهما وهبت لك نصفها ولذا الاخر نصفها لم يجز ولو وهب لهما دارا ثلثا
فالصحيح انه لا يجوز يقول الحقير قوله جاز مخالف لما مر
قبل عشرة اسطر انه لو وهبه لاثنين لم يجز عند الامام ولعل هذا
اختيار بعض او بناء على ما مر نقلا عن الجامع الصغير انه يجوز
وفاقا والله اعلم قال وهبة المشاع لا تفيد الملك ولو قبض الجملة يروى
عن الامام وهو الصحيح يقول الحقير هذا موافق لما مر في اوايل فصل التصرفات
الفاسدة نقلا عن عدة ان الهبة الفاسدة لا تملك بالقبض في المختار لكنه
مخالف لما مر هناك ايضا نقلا عن فصولين ان الهبة الفاسدة تفيد الملك
بالقبض وبه يفتى وكذا مر هناك عن س ايضا فظهر ان المسئلة اختلا

قاضيخان هبة المشاع فيما لم يقسم لا تفيد الملك عند الامام فيجوز للغير
الظاهر ان المراد ما يحتمل القسمة ولم يكن مقسوما وقت الهبة وهذا لان هبة
المشاع فيما لا يحتمل القسمة جائزة وقالا قت وهبة دقيقا في بر فقط وهبة
دقيقا في بر او دهنا في سمسم او سمنا في لبن لم يجز اذ الموهوب معدوم ولذا لو
استخرجه الغاصب يملكه ولو طحن وسلم لم يجز بخلاف المشاع اذ هو محل للتمليك
والخلل في القبض ويزول بعد القسمة بخلاف ما لو وهب لبنا في ضرع او صوفا على
ظهر غنم او نخلا او زرعا في ارض او ثمرا في شجر او ارضا فيها نخل او زرع دون نخل
او دارا او ظرفا فيه متاع الواهب لزوال الخلل بالتفريغ وذكر حش التصدق
بالشائع كهبة في كل ما مر الا انه لو وهب من اثنين ما لا يحتمل القسمة لم يجز عند
الامام رواية واحدة وفي الصدقة فيه روايتان يجوز في رواية وهو الصحيح
شي لو تصدق على محتاجين بعشرة دراهم يجوز وكذا لو وهبها لهما ولو تصدق
بها على غنيين لا او وهبها لهما لم يجز وما لا يجوز لغنيين ايضا فرق الهبة والتصدق
في الحكم وتسوى في الاصل ان الشيوع مانع فيهما لتوقفهما على القبض والفرق ان
الصدقة يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد لا شيوع فيه ويراد بالهبة وجه
الغني وهما اثنان وقيل هذا هو الصحيح والمراد بما ذكر في الاصل التصدق على غنيين
نتف والاظهر ان في المسئلة روايتين بح قيل جاز التصدق على غنيين لانها
محل صدقة التطوع ح لا يجوز وعند س يجوز بشرط المساواة وعند محمد يجوز
في الحالين **وقف المشاع** وفي الهداية جاز وقف المشاع عند
س لان القسمة من تمام القبض وهو عنده ليس بشرط فكذا تتمته ولم يجز عند محمد
لان القبض شرط عنده فكذا تتمته وهذا فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتملها يجوز
مع الشيوع عند محمد ايضا قاضيخان بقول س اخذ مشايخ بلخ وبقول محمد اخذ
مشايخنا وعليه الفتوى والمانع من الجواز على قول محمد هو الشيوع وقت القبض
لا وقت العقد وجيز عند محمد لصحة الوقف شرائط اربعة التسليم الى المتولي
وان يكون مفرزا وان لا يشترط لنفسه شيئا من منافع الوقف وان يكون مؤبدا
بان يجعل اخره للفقراء وعند س لا يشترط شيء منها حتى لو وقف على نفسه او
وقف مشاعا صح عنده لا عند محمد ومشايخ بخارى اخذوا بقول محمد ومشايخ
خراسان اخذوا بقول س ترغيبا للناس في الوقف درر غرر الوقف عند
س اسقاط فيخرجه عن الملك بنفس القول بلا حاجة الى قضاء ونحوه فيجيز
الشيوع وبه يفتي مشايخ العراق وعند محمد صدقة فيشترط التسليم والقبض
ويمنع الشيوع فيما احتمل القسمة وبه يفتي مشايخ بخارى وفي مجمع الفتاوى
بعض مشايخ زماننا افتوا بقول س وبه يفتي قنت لو حكم القاضي بجوازه جاز
وفاقا فلو طلب بعضهم القسمة قال الامام لا يقسم ويتهايونه وقالا يقسم
واجمعوا ان الكل لو وقف على الارباب فارادوا القسمة لم يجز عينية وقف نصفه

اوعوض

او عوض مشاعا جاز عند س فلو قال وقفت حصتي منه ولم يسمها فالا
استحسان ان يجوز لو ثبت الواقف على الاقرار بالوقفية الا فلو شهدوا
عليه بالوقف ولم يقدروا حصته منه وسمياه يقبل ويحكم بالوقف ولو شهدوا
على اقراره ولم يعرف حصته امر القاضي بان يبين حصته ولذا النوازل
سماه ويحكم بوقفيته ولو مات الواقف فوارثه يقوم مقامه فيما ازيد
لزمه الى ان يثبت الزيادة عند القاضي فيحكم بما يثبت عنده ولو شهدوا
انه اقر انه وقف جميع حصته وهي الثلث فاذا هو اكثر نصيبه حصته وقفا
الا يرى ان اصحابنا قالوا لو قال اوصيت له بثلث مالي فاذا هو اكثر فله
الثلث يا انما يلغو وكذا لو قال اوصيت له بحصتي من هذه الدار وهي الثلث
فاذا النصف فله نصفه فكذا الواقف كذا ذ وفي نتف الشيوع يمنع القبض
فان جاز وقف المشاع لم يشترط القبض وهو قول س وهلال صر
التسليم يكون في المشايع وهو دفع موانع القبض والشيوع فيما لا يحتمل القسمة
لا يمنع الوقف وفاقا هد الا في المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوع ايضا
عند س لان بقاء الشركة يمنع الخلوص لله تعالى ولان المهايأة فيه في غاية القبح
بان تقبر فيه الموتى سنة ويزرع سنة ويصلى فيه في وقت ويتخذ اصطبلا
في وقت ولو وقف فاستحق جزء منه بطل الوقف في الباقي عند محمد لتقرر
الشيوع ولو استحق جزء معين لم يبطل في الباقي لعدم الشيوع وكذا جاز
في الابتداء وعلى هذا الهبة والصدقة ص طرو الشيوع في المسجد كقرانه
رهن المشاع وفي ح رهن المشاع لا يجوز من شريكه ومن غيره
احتمل القسمة او لا وطرو الشيوع كقرانه وطروه بان باع العدل بعض الرهن
وقد كان وكيلا ببيعه مجتمعا ومتفرقا يبطل الرهن في الباقي وعن س
طرو الشيوع لا يبطله ولو استحق بعض الرهن فلو كان المستحق شائعا يبطل
الرهن فيما بقي ويكون محبوسا بكل الدين فان هلك الباقي ففي قيمته وفا
بكل الدين يهلك بحصته من الدين لا غير صغ رهن المشاع يفسد ولا يبطل
على حسب اختلافهم على قول الامام في اجارة المشاع كما مر هذا كله لو رهن النصف
فلو رهن من رجلين مفصلا لم يجز اما لو رهن من اثنين واجمل بان قال رهنته
منكما جاز ولو رهن عينا عند رجلين بدين لكل منهما جاز وكله رهن عند كل
منهما حصته دينه فلو قضى احدهما دينه منه فكله رهن عند الاخر فلو
تهايا فلكل منهما في نوبته كعدل في حق الاخر ولو ارتهن منهما بدين له عليهما
رهنا واحدا جاز وهو رهن بكل الدين وللمرتهن حبسه حتى يأخذ دينه كله
كذا في هد وفي قد رهنا عينا عند رجلين جاز اذ لا شيوع في الدين
الا اذا قال كل منهما رهنتك نصفه فلا يجوز قاضيخان لو رهن دارا
من رجلين جاز وفاقا وجيز لان حبسهما جملة يتصور عدم لم يجز رهن

ثمر على شجر وزرع على ارض وشجر بلا ثمر والاصل ان الرهن لو متصلا بغيره
لم يجز لتعذر قبضه وحده وعن ابي ح ان رهن ارضا بدون شجر جاز
بخلاف دار دون بنا اذ البنا اسم للمبني فيصير رهنا جميع الارض وهي مشغولة
بملك الراهن وتدخل البنا والغرس في رهن ارض او قرية ولو رهن دارا
بما فيها جاز ولو استحق بعضها فلو جاز ان يبقى الباقي ابتدا بقي رهنا بحصته
والا بطل كله صل رهن عينين بالف فاستحق احدهما فالباقي رهن بحصته
كما لو هلك ولا يفتكه الا بجميع الدين هد رهنهما بالف فقضى حصة احدهما
لا ياخذه حتى يقضي ما في ذمته وحصته ما يخصه اذا قسم الدين على قيمتها
وهذا لان الرهن محبوس بكل الدين فيكون محبوسا بكل جزء من اجزائه مبالغة
في حمله على قضا الدين وصار كمبيع في يد بايعه فان سمى لكل واحد من اعيان
الرهن شيا من مال رهنه فكذا الجواب في رواية الاصل وفي الزيادات
له ان يقبضه اذا ادى ما سمي له وجه الاول ان العقد متحد لا يتفرق
بتفرق التسمية كما في البيع ووجه الثاني انه لا حاجة الى الاتحاد لان
القبول احد العقدين لا يصير شرطا في الاخر الا ترى انه لو قبل
الرهن في احدهما جاز قاضيخان ارتهنا من رجل رهنا بدين لهما عليه وهما
شريكان فيه او لا جاز اذا قبلا ولو قبل احدهما فقط لا يصح ولو قضى
الراهن دين احدهما وقد قبل له ليس له ان يسترد نصف الرهن ولو رهن
منهما نصفين لذا رهنته من هذا نصفه ومن هذا نصفه فرد ذلك لا يجوز وان
قبلا ولو رهنا بدين عليهما من رجل رهنا واحدا جاز ويكون رهنا بكل الدين
وللمرتهن حبسه حتى يستوفي كل الدين سر رهن عبدين بالف فهلك
احدهما وقيمته اكثر من الدين سقط حصته من الدين لا كله وكذا اذا ار
خربت بقسم الدين على قيمة البنا وقيمة العرصة يوم القبض فسقط
حصة البنا لا العرصة غصب المشاع وفي مح واما غصب
الشايع فقيل يتحقق وقيل لا مح ادعى غصب نصف الدار شايعا لا بد
من كون جميع الدار في يد المدعى اذ غصب نصف الدار شايعا لا يكون الا
لكون الدار في يده ولذا لم يجوزوا اجارة نصف الدار شايعا لان تسليمه
لا يتصور الا بتسليم الكل وقيل لا يشترط ذلك بل يدعي بنصفه شايعا و
غصب نصفه شايعا يتصور بان يكون الدار بيد رجلين فغصبه من يد
احدهما وان كان كل الدار بيد كل منهما بل يدعي على التناصف وامتناع اجارة
المشاع بمعنى اخر وهو تعذر الانتفاع على وجه اقتضى العقد اذ العقد
يقتضيها الانتفاع بملك المؤجر وهو ينتفع بملكه وبملك شريكه شيء
غصب نصف الدار شايعا قيل يتصور وقيل لا طح وقيل غصب نصف
الدار شايعا يتصور بان يكون بيدهما فغصبه من احدهما يكون

غصبا

غصبا النصف شايعا فصط شرب بين خمسة نفر فغصب السلطان
نصيب احدهم واخرجه من الشرب فالعوض للواسط وشارك المغصوب
منه اصحابه بحصته كما كان وكذا اذا بين ثلاثة مشاعا فغصب السلطان
نصيب احدهم وقال لا اغصبه فادعوا بينهم جميعا كما في الشرب واما دعوى
الشايع ذكر ذا انه لو ادعى عليه ثلاثة اسهم من عشرة اسهم من دار وكانت
الثلاثة اسهم في يد المدعى عليه ولم يذكر ان جميع هذه الدار بيده وكذا لم
يشهد شهوده ان كلها بيده فدعواه والشهادة مقبولتان فتش دار بينهما
ادعى رجل نصفه من احدهما بعينه مدعيا للربع وهو نصف ما بيده يكون
مدعيا للنصف الذي بيده النصف فلو كان مدعيا للنصف الذي بيده يكون
مدعيا للنصف المعين وان لم يدع المعين المتفرقات وفي فط
ايداع المشاع جايز عد قرض المشاع جايز بالاجماع عن مضاربة المشاع لم تجز
صل اجارة المشاع تجوز في كل الوجوه خ وصية المشاع جايزة يقول الحقير
واما استحقاق الشايع فقد مر جميع مسايله في فصل الاستحقاق فلينظر
ثمة فانها مهمة الفصل الحادي والثلاثون في بيع المغصوب
والمرهون والمستاجر وبيع الارض المدفوعة مزارعة وكرم دفع مساقاة
وفيه مسايل بيع الزرع ومسايل الزرع في ارض غيره بغير امره وبدونه
والزرع في ارض غصبها وفيه بيع الثمار على الاشجار ونحو ذلك خ لمالك بيع
الغصب لو له بينة او اقر غاصبه والا لم يجز في ظاهر الرواية وروي جوازه
الا ان للمشتري حق الفسخ لو لم يعلم بالغصب لا لو علم كمن اشترى رهنا او مستأجرا جرا
له الفسخ او التربص الى الفراغ لو لم يعلم ولو علم ليس له الفسخ شي باع
ملك غيره فشراه من مالكه وسلم الى المشتري فالبيع باطل لا فاسد فانما يجوز
اذا تقدم سبب ملكه على بيعه ولو باع الغاصب ما غصبه ثم ضمنه المالك
جاز بيعه اما لو شراه من مالكه او وهبه او ورث له منه لا ينفذ بيعه قبله
اذ الغصب سبب الملك عند الضمان شي باع ما غصبه فان ضمنه المالك
قيمته يوم الغصب جاز بيعه لا لو ضمنه قيمته يوم البيع جف لان الغاصب
ملكه يوم ضمانه فلم يجز بيعه قبله يقول الحقير تضمين قيمته يوم الغصب
انما يتعين اذا كان المغصوب قيميا كعروض وحيوان وعدديات
متفاوتة اذ لو كان مثليا ككيلي وموزون وعددي متقارب يجب المثل
فان انقطع المثل فقيمته يوم الخصومة عند الامام وعند س يوم الغصب
وعند محمد يوم الانقطاع كما سيأتي تفصيله في اوايل فصل الضمانات
فصط ولو ضمنه مالكه جاز بيعه لا لو شراه من مالكه اذ ثبت الملك
بان طرأ على ملك موقوف فيبطله ولم يتصل بيع قيمته وقيمة وهكذا
في عامة الفتاوي خل المشتري بالخيار لو حرا اذ باع ثم تم البيع لم يجز

وكذا المشتري من الغاصب ولو نقله الغاصب ثم ضمن القيمة نفذ بيعه لا عتقه
ولو قبله المشتري من غاصب ثم اجازه مالكه بيع غاصبه لم يجز الشرا واما
عتقه فلم يجز قياسا وهو قول محمد وعندهما نفذ استحسانا فصط
باع ما غصب ثم اشتراه باقل مما باع يكون فسخا للبيع الاول والزيادة للمشتري
لا للغاصب ولا لمالكه ولو استاجر رجلا ليحفظ هذا الشي بكذا فظهر بعد مدة
انه ملك الغير فينبغي ان لا يجب اجر ما مضى ذ لو اجره غاصبه ثم اجاز مالكه
في المدة فعند س اجر ما مضى وما بقي لمالكه وعند م اجر ما بقي لمالكه واجر ما مضى
للغاصب لانه العاقد وعلى هذا الخلاف لو اجره ثم استحق في المدة واجاز المستحق
الاجارة فش اجر ارضا غصبها ثم ان المالك اجرها فقال الموجر غصبتها منك
فاجرتها فصدقه رب الارض ولو بنى في ارض غصبها فاجر بيتيه فقال رب
الارض اجرتها انت تبني وتوجره وقال الموجر غصبتها منك وبنيت فاجرته
يقسم الاجر على قيمة الارض وقيمة البنا فحظ البنا للغاصب وحظ الارض
لربها فش غاصب الغاصب لو باع ما غصب فاخذ قيمته ليس للغاصب الاول
اجازته لاخذ قيمته اذ ليس له ان يملكه بقيمته ايا ما شا ذ
بيع الغاصب توقف على اجازة المالك لا على اجازة الغاصب ثم البيع وان جحد
والمغصوب منه بينة نكذلك خ غاصب الغاصب لو ابرئه عليه الغاصب
الاول وكذا برئ قيمته عليه لو هلك لان القيمة كالعين عده بيع الرهن
والمستاجر وما في مزارعة الغير يتوقف على اجازة المرتهن والمستاجر
والمزارع ولو فسخا الاجارة والمزارعة وادى الدين لزمه التسليم
الى المشتري صر يعني بان بيع الرهن لم ينفذ في حق المرتهن وليس للراهن
والمرتهن حق الفسخ كبيع الموجر والمستاجر فسخه في ظاهر الرواية
خه فيه روايتان ويعنيه بانه لا يملك فسخه قاضيخان هو الصحيح بتر
في شرا رهن ومستاجر يتخير المشتري ولو علما لا عند ح م كاستحقاق وعند
س كان عالما لا كعيب وظاهر الرواية قولهما خ بيعهما موقوف على اجازة
مرتهنه ومستاجره في اصح الروايات لان مرتهنه يملك نقض البيع
فاجازته والمستاجر يملك الاجازة لا النقض شمعي المستاجر يملكه ايضا
لا في ظاهر الرواية وروي عن س ان المستاجر لا يملكه وما الاجارة فصم
بيعه فترد ود في ظاهر الرواية اي للمستاجر رده وهو الاصح كبيع الرهن
وروي عن الامام ان له الفسخ بلا اجازة خ بيعهما موقوف على اجازة
مرتهنه لو لم يجز المستاجر حتى انقضت الاجارة بينهما نفذ البيع
السابق وكذا المرتهن اذا لم يفسخ البيع حتى قضي له دينه ففك الرهن
نفذ البيع وليس للراهن وموجر ان يفسخا البيع فلو اجاز المستاجر
البيع نفذ ولا ينزع من يده حتى يصل اليه ماله ذ البيع بلا اذن المستاجر

نفذ

نفذ في حق البائع والمشتري لا في حق المستاجر فلو سقط حق المستاجر عمل ذلك
البيع فلا حاجة الى التجديد به هو الصحيح ولو اجاز المستاجر نفذ في حقه
ايضا ولا ينزع من يده حتى يصل اليه ماله اذ رضاه بالبيع يعتبر لفسخ
الاجارة لا للانتزاع من يده وعن بعضهم انه لو باع وسلم فاجازها المستاجر ج
بطل حق حبسه ولو اجاز البيع لا التسليم لا يبطل حق حبسه شمعي باع الراهن
الرهن ثم باعه من اخر توقف على اجازة المرتهن ولو تكرر بيع الموجر
فاجاز المستاجر الثاني نفذ الاول ذ باع الرهن وراهنه بلا اذن
مرتهنه ثم باعه من المرتهن جاز البيع من المرتهن وينتقض البيع الاول
وكذا الموجر لو باع المستاجر من رجل بلا اذن المستاجر جاز البيع من
المستاجر وهو نقض للبيع الاول ج لو اجر ثم اجر توقف الثاني
على المستاجر الاول ان ابطل بطل بخلاف البيع فانه لو ابطله لا يبطل
اذ الاجارة تقع على المنفعة وهي للمستاجر الاول والبيع يقع على عين
لا يملكه المستاجر الاول الا ان له حقا فاذا زال حقه نفذ البيع ولو اجاز
المستاجر الاول الاجارة الثانية صحت الثانية والاجرة للاول
لا للمالك بخلاف البيع لانه لو اجاز فبدله للمالك وبالاجازة لا ينفسخ
عند الاول فلو مضت مدة الثانية وهي اقل من الاولى فللاول ان ينتفع
حتى تتم المدة ولو ساوى المنتفعين المدتان جميعا وبرهن الموجر جاز بيعه
وبيعه من مرتهنه وللمستاجر حبسه وبيع الراهن جاز في حق مرتهنه ايضا
اذا اجاز فثمنه رهن مكانه اذ له حكم المبدل الكافي شمعي وفيه ليس
للمرتهن بيع الرهن فلو باعه توقف على مالكه اذا اجاز جاز وثمنه رهن
والا فلا وله ان يبطل ويعيد رهنا ولم يجز الاجازة بعد تلفه
في يد المشتري فالراهن يضمن ايهما شا فلو ضمن مرتهنه جاز البيع
وثمنه رهن له والضمان رهن وقيل انما يجوز البيع بتضمين مرتهنه
لو سلم الرهن الى المشتري اولا ثم باعه اما لو باع ثم سلم لم يجز
ويرجع ما ضمن على المشتري اذ سبب ملكه تاخر عن البيع كما لو باع شيا
بلا اذن مالكه ثم شراه من مالكه لم ينفذ البيع الاول وكذا هنا الا في
ظاهر الرواية فقال محمد يجوز البيع بتضمين المرتهن ولم يفصل ولو ضمن
المشتري بطل البيع وضمانه رهن ويرجع المشتري بثمنه وكذا يصير
الثمن رهنا في صورة الاجازة بخلاف اجازة الاجارة فان الرهن
يبطل وليس له على الاجرة سبيل خ لو باع الراهن او المرتهن الرهن
باذن الاخر يخرج من ان يكون رهنا ويكون الثمن رهنا مكان العين
قبضه المشتري او لا ولو باع عدل لمعدل يخرج من كونه رهنا فثمنه رهن
ولو لم يقبض الثمن عده مرتهن قال لراهنه بع الرهن من فلان

فباعه الراهن من غيره لم يجز ولو قال المستاجر للموجر بعه من فلان
جاز بيعه من غيره شح مرتهن اجر بلا اذن راهنه لم يجز فلو هلك
في يد المستاجر فالراهن ان شاء ضمن مرتهنه قيمته وقت تسليمه
الى المستاجر فيكون رهنا ولا يرجع المرتهن بما ضمن على المستاجر ولكن
يرجع عليه باجرة انتفاعه الى وقت الهلاك ولا يطيب له وان شا
ضمن المستاجر فيرجع بما ضمن على المرتهن لغروره ولا يلزمه الاجرة
ولو استرده المرتهن صار رهنا لا كالمودع عاد الى الوفاق
والاجرة لا تطيب له اجره راهنه بلا اذن مرتهنه لم يجز وله
ابطاله ولو اجره احدهما باذن الاخر او بدونه ثم اجاز جاز وبطل
الرهن وللراهن اجره للمالك فقبضه لا يعود رهنا بمضي مدة الاجارة
وكذا لو استاجره مرتهنه جاز وبطل الرهن لوجود قبض الاجارة فيهلك
امانة ولو لم يجدده راهنه بعد مضي مدة الاجارة رهنه مرتهنه بلا اذن
راهنه لم يجز وللراهن ابطاله ولو هلك فالراهن بالخيار لو شا ضمن الاول
فضمانه رهن في يد الثاني يدين الضامن اذ ملكه بضمانه فكانه رهن
ملك نفسه ولو ضمن الثاني فضمانه رهن عنده لا قال وبطل الرهن
عند الثاني ويرجع الثاني على الاول بما ضمن وبدينه ولو رهنه الاول
باذن الراهن صح الرهن الثاني فبطل الاول وصار كان المرتهن الاول
استفاد مالا للراهن الاول المرتهن فرهنه باع الموجر بيع مستاجره
وجا اليه وبادى في مال الاجارة ووجد دعقه الاجارة تعقد البيع
قال المستاجر للموجر مال اجاره بده والمشتري للبايع بها بي تا ده
فقال الموجر او البايع هلا يد زهم ينفسخ العقد وعلى مستاجر قالت
لموجر في الاجارة الطويلة مال اجاره بده فقال روا باشد تنفسخ
الاجارة بقول الحقير قوله هلا على وزن فعل كلمة ايجاب بالفارسية معناه
نعم طلب المستاجر مال الاجارة وقبل الفسخ حتى لو قال
موجر نعم تنفسخ ولو قال زمان بده تجب ان تنفسخ ولو اخال
ببعض مال الاجارة بلا سبق طلب قيل ينفسخ ولو قال الموجر مال اجاره
خود بكير فقال هلا ينفسخ كموجر قال له بعد طلب المستاجر وبه افتى
بعضهم وافتى بعضهم بانه لا ينفسخ بخلاف المستاجر ولو قالت
لموجر اين خانه بمن بي فروشي فقال نعم لا ينفسخ بخلاف قوله للمستاجر
اين خانه را بفلان بي فروشم فقال مستاجر عو روئه ينفسخ اذ لو
لم ينفسخ لا يمكن من بيعه بغيبة المستاجر فلا يفيد الرضا به وفي
المسئلة الاولى يحتمل البيع الاخصر منه فافترقا موجر قالت
لمستاجر اين خانه را بي فروش قيل لا ينفسخ ما لم يتمه المستاجر

ولو

المستاجر ولو قالت للموجر مال اجاره بده درايتم فالعقد كتيم قيل
ينفسخ وكذا لو قالت بيا ترما فقالت روا باشد ولو قالت طلب كنيم
اكر بيايم بدهم لا ينفسخ ولو قالت للمستاجر مال اجاره خود بكير مراد
نميبود فقالت نو دالي قال بعضهم ينفسخ لو نوى الفسخ والا فلا
ثنين المشتري رما لو قالت لبايعه ذ ميت بتو ما ندم خواه كن وكن
خواه فروش زمان داد مرترا لم ينفسخ بس مرتهن سلم الرهن
الى راهنه ليبيعه قيل لا يصح استرداده اذ بطل الرهن والاصح بقاء
الرهن لانه كعاريته واعارته من راهنه لا يبطل الرهن ولكن يبطل ضمانه
فيهلك امانة في تلك الحالة لو والتبالاستيفا عن في البيع
الموقوف لو قالت لا اجيز تبطل البيع بخلاف مستاجر قالت لا اجيز بيع
الموجر ثم اجره جاز وهذا يدل على ان المرتهن لو قال لا اجيز بيع الرهن
بطل البيع خ قال لآجر بك هذا غدا بدرهم فاجره اليوم منه الى
ثلاثة ايام فجاء الغد فالاول فسخ الثانية في رواية لا في رواية
وبه يفتى هذا لو اجره مضافا الى غد ثم اجر منجزا فلو اجر مضافا ثم
باع من غيره او وهب نفذ تصرفه في رواية لا في رواية وبه يفتى
وتبطل الاجارة لا في رواية قاضيخان ادعى عليه رجل اجارة عين
وادعى عليه شراها منه فاقر المدعى عليه للمستاجر فلمدعي الشرا تحليفه
على البيع لان الاجارة وان ثبتت باقراره لا يكون فوق الثابت عيانا
ولو اجره ثم باع من آخر لزم البيع في حق الموجر فلو انكر بيعه يحلف
رجلان ادعيا اجارة واقر المدعى عليه لاحدهما ليس للآخر تحليف
المدعى عليه لان اجارة احدهما لما ثبتت فاقراره صار كانه اجر ثم اجر
فلا تصح الثانية بيع ارض فيه زرع وذ بيع الارض يتوقف على
المزارع من ايهما كان البذر فلو اجاز فلا اجر لعمله من لو اجاز يكون
كلا النصيبين للمشتري لو فيهما غلة ولو لم يجز البيع وكذا الكرم سقا
ظهر ثماره اولا وقيل على التفصيل لو البذر للمزارع يجوز في حصته
ولو ربت الارض وقد زرع لم يجز ولو كان الارض فارغة يجوز وكذا
الكرم قبل ان يظهر ثمار جاز وبه افتى بعضهم فقط لو البذر للمزارع
لم يجز في حصته اذ الارض مستاجرة ولو للمالك نفذ لو لم يزرع اذ
المزارع اجير له ولو زرع ولم ينبت بعد لم ينفذ لتعلق حقه
ولو لم يزرع لكن كرب الارض وحفر انهارها وغير ذلك نفذ
في ظاهر الرواية وقيل لا والاصح جواب الكتاب وبيع الكرم لا ينفذ
لتعلق العامل عملا ولا عم لو البذر للمزارع لم يجز بلا اجازته لو بيع
في الكرم قبل ظهور الثمر يجوز فلو باع نصيبه من المزارع والبذر للمالك

ولم ينبت لا شي للمزارع من الثمن ولو للمزارع ولم ينبت فللمزارع حصته
البذر قيمته مبذورا في الارض وفي كرم ونخل لو لم يخرج منه فلا شي للعامل
فلو باع مع نصيب نفسه من الزرع وقد نبت او خرج الثمر فاجازه المزارع
ونصيب المزارع فيه قايم ولو لم ينبت ولم يخرج الثمر والبذر للمالك لا شي
للمزارع ولو باع في هذه كله بلا رضى المزارع لو نفذ تركه كذلك ولو بلا عذر
فللمزارع ابطال البيع فطس باع ارضا مزروعة اما ان باع برضا المزارع
او بدونه واما ان نبت الزرع او لا والبذر لرب الارض فلا شي للمزارع او المزارعة
تصويرها ثمانية وللمزارع نقض اربعتها في قيمتها لم ينبت ونفذ في اربعتها
وهي فيما رضي فلو باع برضاه ولم ينبت فلو البذر لرب الارض فلا شي للمزارع
من الثمن اذ حصته بعد النبات لا قبله ولو للمزارع فله قيمة تبلك مزروعا
اذ ذلك ملكه ولو نابتا فحصته للمزارع فيه قايم كان البذر له او لرب الارض
خ باع ارضه المزروعة مع نصيبه من الزرع فلو طلب المشتري تسليم المبيع
فسد البيع ولو قال انا امكث حتى يستحصد الزرع جاز ولا يقطع المشتري
بقي من الزرع لانه زاد في ارضه وكذا لو باع دارا اجرها فقال المشتري انا امكث
حتى يتم الاجارة جاز ولو طلب التسليم في الحال فسد البيع صل باع ارضا فيها
زرع بذر يتوقف على المزارع لانه مستاجر للارض فلو لم يجز لا ينفسخ البيع ويتخير
المشتري بين تربص وفسخ لعجز البايع عن التسليم فلو اجاز نجاز فطس
باع ارضا بلا زرعه فلو اجازه المزارع نفذ لا لو لم يجز ولا يتخير المشتري
في ظاهر الرواية ح يجوز بلا رضى المزارع فلو لم يجز فللمشتري نقضه للبايع
خ ارض فيها زرع فباعها بدونه او عكسه جاز وكذا لو باع نصفها بدونه
ولو باع نصفه بدونها لم يجز الا ان يكون بينه وبين الاكار فيبيع الاكار
حصته من رب الارض فيجوز ولو باع نصفها رب الارض حصته من الاكار لم يجز
هذا لو البذر لرب الارض فلو للاكار فينبغي ان يجوز ولو باع نصفها بنصفه
جاز قاضيخان باع ارضه بلا عذر قبل القا البذر فيها لو البذر له جاز
بيعه وللمشتري منع الاكار من الزراعة ولو من المزارع لا ينفذ البيع على
المزارع فلا يمنعه المشتري عن الزراعة اذ هو مستاجر للارض ومن اجر
ارضا ثم باعها لا ينفذ بيعه في حق مستاجره كذا هنا دفع ارضه مزارعة
فزرعها العامل ونبت ثم باع الارض برضا العامل جاز ويقسم الثمن
على الارض والزرع فنصيب الارض لربها فقط ونصيب الزرع بينهما
بين الارض والمزارع لانه بدل ملكهما ولو باع الارض بعد الزرع قبل
النبات باذن المزارع جاز ايضا فالارض مع الزرع للمشتري ويقسم
الثمن على قيمة الارض مبذورة وغير مبذورة فالقيمة الثانية للبايع
فقط وفضل ما بين القيمتين يكون بين البايع والمزارع هذا في البيع

برضا

برضا المزارع فلو باع بلا رضاه وبعد نبات الزرع يتوقف على اجازة
المزارع اذ لو باعهما بعد النبات وهو محبوس بدين لا وفاء له الا منهما
لم يجز بلا رضا المزارع نعم البيع بلا عذر اولى ان يتوقف وان باع بلا رضاه
او بلا عذر بعد القا البذر وقبل النبات يتوقف على اجازة العامل
كان البذر للعامل او لرب الارض اذ تاكدت بينهما شركة بالقا البذر
فيتوقف على اجازة شريكه اذا اجاز جاز وان لم يجز ولم يفسخ حتى ادرك
الزرع او مضت مدة المزارعة فان باع الارض بزرعها فللمشتري
اخذ الارض ونصف الزرع بحصتهما من الثمن يقسم الثمن على الارض
والزرع لو باعهما ابتداء كما مر اذا ذكر البايع الزرع في البيع فان لم يذكره لا يدخل
فيه الزرع وكذا لو باع الارض بكل حق هو لها او بمرافقها لا يدخل الزرع
ومنح دم لو باعها بحقوقها ومرافقها يدخل الزرع والثمر ولو قال
بكل قليل او كثير هو فيها او منها يدخل فيه الزرع والثمر جس باع نصف
زرع مشترك من شريكه جاز في ظاهر الرواية وعن محمد لا يجوز جمع باع مزارع
حظه من الزرع من رب الارض او من غيره لم يجز وفيه يبيع حظه من رب
الارض او غيره جاز بعد النبات لا قبله عده يبيع المزارع حظه من رب
الارض جاز لا عكسه بلا ارض وما بقي من الاعمال من سقي وغيره فيجب
ان يسقط من الزارع ما دامت مدة المزارعة باقية ح له قطن في ارض
ادرك بعضه فباع ما بقي من قطنها جاز لو الادراك اكثر والا فلا
فو زرع بطلا له فباع نصفه بلا ارض جاز لو مدركا والا لا لقصور
لو نبتا ولا البيع فسد كبيع جذع في سقف ولو لم يفسخ حتى ادرك
الزرع ينقلب جايزا ولو الثمار ويعلم من هذا اكثر المسايل وكذا زرع
مشترك بين اثنين او ثلاثة باع احدهم حظه من شريكه او من غيره
لم يجز غير مدرك وينقلب جايزا اذا ادرك ولو مدركا وقت البيع جاز
وكذا القطن وساير انواع الزرع لو باع نصفه او حظه بلا ارض اما
لو باع نصف الزرع مع نصف الارض من شريكه وغيره وهو لم يدرك
بغير رضا شريكه جاز ل ارض بينهما فيها قطن او ارض رطبة فباع احدهما
نصيبه من شريكه او من غيره قبل ادراكه لم يجز كزرع مشترك ولو كان القطن
بين الاكار ورب الارض فيبيع الاكار نصيبه من رب الارض يجوز لا عكسه
جس لم يجز بيع نصيبه من الزرع وهو بقل فد شرى نصيب احدهما من
البنا بلا ارض لم يجز فد باع نصيبه بلا رضى الاخر حتى لم يجز نفيا للضرر
من الاخر فلو باع الاخر نصيبه بعد ذلك من ذلك المشتري ينقلب البيع
جايزا لزوال الضرر خد يبيع نصف زرع انما لا يجوز لو كان للارض حق
القرار بان زرع بحق فلو لم يكن له حق القرار بان تعدى في الزراعة لكونه

غاصبا جاز بيع النصف اذ ح يستحق عليه قلعه ويستحق القلع كمقلوع
حقيقة وفيه يجوز بيع نصفه فكذا هذا وكذا بيع نصف بناء بلا ارض
جاز متقدة بما في البناء لو هدما وهذا مما يحفظ جدا ظه اذا لم يدرك
الثمار او الزرع لم يجز بيع نصفه بلا رضى العامل والمزارع جمع لا يدخل
الزرع في بيع الارض نبتت او لا هد لا يدخل لو لم تنبت لانه مودع فيه
كمتاع ولو نبتت ولم يصر له قيمة قيل يدخل وقيل لا وهذا بناء على اختلاف
في جواز بيعه قبل ان تناله المشافر والمناجل جص لو نبت ولم تصر له قيمة
او لم ينبت قيل لا يدخل والصواب دخوله فصط الصواب دخوله متقوما
نص عليه في شي وذكر في لو لم ينبت وعفن البذر فيها فلو سقاه
المشتري حتى ادرك فهو متبرع فيما فعل ولو كان للبائع بخلاف العفن لان ما
نبت في الارض لم يجز بيعه منفردا فصار كجزء من الارض فدخل في البيع وكذا لو
نبت ولا قيمة له خص فيما لو بكر ان ثمرا او زرعا لا قيمة له ما دخلا اذ لم
يجز بيعه منفردة امتعة شي باع كرما بانا او وفا في قاند ثمر قيل
يدخل الثمر تبعا وهو الصواب اذ الثمر لم يقطع فظهر فكان ما قيمة له مختار
كحادث بعد البيع وقيل لا يدخل بلا ذكر لو موجودا وقت البيع جنس
اخر في الزرع في ارض الغير بامر او بدونه وما يناسبه من حال الزرع المشترك
ونحوه مي زرع ارضا باذن ربها فاراد ربها اخراجه ليزرع له ذلك فلو قال
انا اعطيك نفقتك وبذرك فعلا اخرجك قبل ظهور الزرع لم يجز ولو اعطاها
على ذلك النجار ولو زرع بلا اذنه يجبر بالقلع اذ نبت الا ان يرضى المزارع باخذ بذره
من رب الارض فقط اراد رب الارض ان يعطي المزارع بذره وبعضه ويخرجه
من الشركة ورضي به المزارع جاز لو طلع الزرع والا فلا شب زرع ارض
غيره بلا امره فقال له ربها ادفع الي بذرك واكون لك كارا في الزرع بيننا
فدفع اليه مثل بذره فالزرع كله لرب الارض وللزارع اجر مثله قاضيخان
ارض بينهما زرعها كلتا احدهما بلا امر شريكه فالحكم انه اذا طلع الزرع فتراضيا
على ان يعطي غير الزارع للزارع نصف بذره ويكون الزرع بينهما نصفين
جاز ولو تراضيا قبل نبات الزرع لم يجز وان كان قد نبتت فاراد من
لم يزرع ان يقلع الزرع يقسم الارض بينهما نصفين فما اصاب من لم يزرع
يقلع ما فيه من زرع ويضمن له الزارع ما دخل ارضه من نقصان القلع
ذ شراها فزرعها ثم ظهر انها لغيره فيهما جازا لو اشركه في زرع فقط فت
قال لو غصبها وزرعها فلما نبت جاز ربها فهو مخير ان ترك تنزع فيهما باجر
مثل او ضمن البذر للغاصب وجيز روى هشام عن محمد لو غصبها فزرعها
ثم اختصما قبل النبات فرب الارض مخير ان تركه حتى ينبت ثم يقول له اقلع
زرعك وان شاء اعطاه ما زاد البذر فيها فتقوم وفيها بذر وبلا بذر

فاعطاه

فاعطاه فضل ما بينهما وروى المعلى عن محمد انه يعطيه مثل بذره فقط والمختار
انه يضمن قيمة بذره مزروعا في ارض غيره وهو ان تقوم مزروعا ببذر
يجب قلعه وغير مزروعة فالفضل قيمة بذر زرع في ارض غيره ولو غصب
ارضا فزرعها فلربها ان يامر الغاصب بتفريغها فلو ابى فلربها ان يعمل
ما لو رفع الى الحاكم لفعله فان ربه قلعه بنفسه ولو لم يخرج الا ان حتى
ادرك الزرع فهو للغاصب وللمالك ان يرجع بنقصان ارضه كذا ذ وسئل
صط عمن غصبها وزرع الزرع فيها فطلبنا فاخذ الارض ربها وزرع شيئا
اخر هل يضمن لها للغاصب شيئا اجاب لا يضمن اذ فعل ما لو رفع الى الحاكم لفعله
ومن زرع ارض غيره بلا امره يجب الثلث او الربع على ما هو عرف تلك القرية
وفيه روايتنا بالمزارعة كذا اجاب به المستفتي وسئل شي دربي
معهود است كه غله بكاربندر حصه زمين بيسه نيك يا جهار يك بنهند كسي
بروجه بقدي كفت غله ولجيب شود يا اجابت شود فقط زرع الاكار سنين
بعد مضي مدة المزارعة جواب الكتاب انه لا يكون مزارعة فالزرع كله
للاكار وعليه نقصان ما فضل من بذره واجر مثله وكذا لو ابى يبنون
بحاري وقيل يكون مزارعة وقيل لو كانت الارض معدة للزراعة
بان كان ربها لا يزرع بنفسه ويدفعها مزارعة فذلك على المزارعة
ولربها حصة على ما هو عرف تلك القرية كما ما جعل على هذا لو لم يعلم
وقت المزارعة انه زرعها غصبا صريحا او دلالة او على تاويل فاني
اجر ارض غيره بلا اذنه ولم يجز ربها وقد زرعها المستاجر فالزرع كله
للمستاجر لا على المزارعة وان كانت الارض معدة للزراعة الا في الوقف
يجب فيه الاجر والحصة باي جهة زرعها اذ مثلها اعدت للزراعة
اذا وعلى هذا استقر فتوى عامة المتاخرين من الحنفية مترجم في فصل
مسائل الوقف نقلا عن لط انه يفتي بضمان المنافع في الوقف ومال
اليتيم والمعد للاستغلال خلافا لما بهما من الصواب صلح شراها
مع زرع لم يدرك ثم تقايلا فالزرع للمشتري اذ العقد ورد على القصيل
لا على الحب فلا يرد الفسخ على الحب سئل شي له ارض فقال القوم ليعطين
هركه اين سال دربن زمين جيزي بكارد وبنجم بنجم غله مرا بود وديجيمادرا
فزرعها القوم ببذرهم فرب الارض يا خذ النصف او لا اجاب في قيل له لو لم
تصح هذه المزارعة سرغله زمين واجب شود يا اجاب شود جون بروجه
اجارة كفته باشد ذ غصب ارضا وزرعها ونبت فلما للمالك ان يامر
الغاصب بقلعه فلو ابى فللمالك قلعه فان لم يقلع المالك حتى ادرك
الزرع فهو للغاصب ولمالك تضمين نقصان ارضه في زرعها بغير اذنه
يجبر بالقلع اذا نبت صف بذر ارضه برا فبذر اخر شعيرا فصار مستهلكا

من الاول فلو نما ضمنه مع ابتداء قيمته في الحال بقيمتها تقوم الارض مبذورة وغير
مبذورة فيضمن النقصان ويقيم البذر ملكا للثاني ولو نما صبر حتى ينبت البذر من
الشعير يقوم متروكا ليطلع الشعير ولو لم يتصرف شيئا من ذلك حتى استحصد فالبر لمالكه
والشعير لمالكه ولو سقاها صاحبها حين بذرها الثاني فنبتت فالزرع كله
لرب الارض وعليه الشعير لصاحبه يقول الحقير الظاهر ان المراد من
الشعير مثل بذر الشعير الذي نبت كما لا يخفى وجهه قال وكذا
لو غصب ارضا فزرعها ثم زرع اخر فالزرع كله للثاني ويضمن الاول مثل
بذره ونقصان الارض على الاول **فخ** غصب ارضا فدفعها مزارعة فالزرع
بين الدافع والمزارع فلو اجاز المالك قبل النبات جاز وله حصة الغاصب
من الزرع والغاصب يتولى قبضه بذلك وضمن المزارع نقصان الارض الى وقت
الاجازة ولو اجاز بعد ما نبت وصار له قيمة فالزرع كله للغاصب ويتصدق
بقيمة ما قبل الاجازة الى الاجازة بعد ما دفع من ذلك نقصان الارض الى وقت
الاجازة ويتصدق بما يلي زرع ارض الغير بابا في الانتفاع بمال الغير في فصل
الضمانات **بيع ثمر على شجر ونحو ذلك** بيع الثمر على الشجر ثلاثة
انواع الاول بيعه غير منتفع به بان لا يصلح للاكل ولا لعلف الدواب
فقيل جاز وقيل لا وحيلة جوازه وفاقا بيعه مع الاوراق بان بيع الكمثرى
مثلا في اول ما يخرج من ورده مع اوراقه فيجوز البيع في الكمثرى تبعا
ويحتمل كان الكل ورقا فيجوز في الكل الثاني بيعه بعد ما صلح للانتفاع
لكن لم يتناه عظمه فلو باع مطلقا او شرط القطع جاز ولو شرط الترك فسد
تبعها جاز لو تركه برضاه طاب له الزيادة وكذا لو استاجر الشجر الا الاجارة ة
تبطل لعدم العرف والحاجة فيبقى مجرد الاذن فتطيب بخلاف ما شرى
زرعا فاستاجر ارضه الى الادراك فان الزيادة لا تطيب اذ الاجارة
فاسدة فلم يكن في حكم العدم فيفسادها اذ لا يتعينه فاورث خبثا بخلاف
الباطلة فانها كعدم فبقي اذن مجرد عن الفساد فلا خبث الثالث
بيعه بعد تناهي عظمه فلو باع مطلقا او بشرط القطع جاز ولو شرط الترك
لم يجز قياسا وهو قول ح وس وجاز استحسانا وهو قول م قال لانه انتهى
عظمه باخذ النضيج من الثمر واللون من الورق والطعم من الكواكب الكل من **فقط**
وفي **فخ** شرى ثمرا قبل ادراكه بشرط المشتري بقطعه في الحال وكذا الزرع ولو اراد
ترك الزرع الى الادراك يستاجر الارض المعدة بعلم ادراكه فيها **هد** جاز بيع
ثمر ظهر ولم يبد صلاحه منتفعا به هو الصحيح ونهي النبي عليه السلام عن بيع الثمر
حتى يبدو صلاحه والمراد بالبدو الظهور وصلاحه للانتفاع حالا ومآلا
وقيل لم يجز قبل بدو صلاحه والاول اصح وعلى المشتري قطعها حالا تفريغا
لملك البايع هذا اذا شراه مطلقا او بشرط القطع ولو شرط تركه على

الشجر

الشجر فسد لانه لا يقتضيه العقد وهو شغل ملك الغير او هو صفقة
في صفقة وهي اعارة او اجارة في بيع **هدايه** لم يجز بيع ثمرة باستثناء ارطال
معلومة منها لان الباقي بعد الاستثناء مجهول بخلاف استثناء شجر معين
اذ الباقي معلوم بالمشاهدة قالوا هذا على رواية اما على ظاهر الرواية
ينبغي ان يجوز اذ الحاصل ان ما جاز ايراد العقد عليه منفردا جاز استثناؤه و
من العقد وبيع قفيز من صبرة فكذا استثناؤه بخلاف الاستثناء بالحمل
واطراف الحيوان اذ لا يجوز بيعه فكذا استثناؤه ويجوز بيع الحنطة في
سنبلها والباقلاء في قشره الاول وكذا الارز والسمسم والجوز واللوز
والفستق في قشره الاولى **فقط** شرى بستانا بما فيه على ما هو الثمر فبعضها
خرج لا بعضها لم يجز في ظاهر المذهب وكان **ح** يفتي بجوازه في الثمار
والباذنجان والبطيخ ونحو ذلك وزعم انه مروي عن اصحابنا وكذا عن
بعضهم انه كان يفتي بجوازه ويجعل الموجود اصلا في البيع والحادث
بعده تبعا ولذا شرط كون الخارج اكثر من الحادث اذ الاقل تبع للاكثر بلا
عكس وروي عن محمد انه جوز بيع الورد على الاشجار ومعلوم ان الورد
لا يخرج جملة قال **شح** الاصح عندي انه لا يجوز اذ المصير الى هذا انما يكون
عند الضرورة ولا ضرورة هنا اذ الجواز ببيع اصول هذه الاشياء مع ثمارها
فيما يتولد من ثمارها ملكه نص عليه القدوري فلو لم يرض البايع ببيع
الاشجار فليشتر الثمار الموجودة بكل الثمن ويحل البايع فيحصل مرادهما
بهذا الطريق فحينئذ لا حاجة الى بيع المعدوم **جمع** شرى بعضهم ثمر
شجر كرم ما فيه انواع الثمر بعضها مدرك لا بعضها فالمشترى جملة
جاز ولو فيها ما لا قيمة له وهو اقل لانه يتبع الاكثر **من** سئل عمن شرى
الاثمار الخالية ما له اولا كثر فيه جاز بيعه استحسانا وما لا قيمة له
حالا كخوخ وربما يكون لم يجز بيعه حالا والحيلة ان يبيع المشتري
ما له قيمة ويبيع له ما لا قيمة له فاذا ادرك يتبعها وله المشتري
على وجه الاباحة **من** لم يوجد بعضه بعد يقبض كبطيخ وباذنجان
يجوز بيع ما ظهر منه ما لم يظهر والوجه بيع الاصل بما فيه باع ثمر
كرم وادرك من كل نوع شيء وشرط تركه حتى يدرك الخيار البيع والشرط
وان لم يجعل لتركه اجلا معلوما **مح** جاز عنده ولو بدا صلاح بعضها
وتقارب بعضها ولو بدا ادراك بعضها كثير لجاز البيع الا في العنب
اذ بعضه قد يدرك في الشتاء ولا يوجد في النخل هذا التفاوت
مح باع ثمرا قبل ادراكه كخوخ ورمان وتفاح جاز الا في خوخ وكمثرى
الا اذا ادرك بعضها فيجوز فيما ادرك لا فيما لم يدرك على تلك الشجر
ولو نبتا ادرك بعضه وباع الموجود فقط ولو لم يأخذ المشتري

فحتى خرج ثمارها فسد البيع لاختلاط المبيع بغيره يقول الحقير في الفرق
بين التفاح وبين الخوخ والكمثري نظر اذ لا يظهر له وجه اصلا والله اعلم
خ لو اثمر اخر قبل التخلية ولم يتميز بينهما فسد البيع لا لو اثمر بعدها
فهما شريكان وصدق المشتري في الزيادة ولو شرى خوخا او كمثري
قبل النضج قال ابو جعفر لم يجز الا ان ينضج فيستتبع البعض فيجوز كما قال
في بيع الفيلق وبعضها دود يجوز ويجعل البعض تبعا للبعض فقط
شرى ثمار كرم بعضها نضج لا بعضها فالصحيح انه يجوز لو القبح ببعض
كل نوع او ببعض الانواع وبعضه في وهذا لو باع الكل فلو باع النصف البعض
في لم يجز وكذا لو مشتركا بينهما فباع احدهما نصيبه والبعض او الكل في لم
يجز هذا لو باع من اجنبي فلو من شريكه افتى السعدي بانه لم يجز وبعضهم
قالوا لو باع العامل من رب الكرم جاز لا عكسه كزرع ح كرم بينهما باع احدهما
حظه من نزله وهو حصرم لم يجز كزرع مشترك ف وفسد البيع اذا طلب
المشتري القطع ولو لم يطلبه حتى ادرك لم يبطل البيع جر لم يجز بيعه
وهو حصرم اذ لو جاز لكان له ان يطالب شريكه بالقسمة فيتضرر شريكه
خ شرى شيئا ينمو ساعة فساعة قال الامام الفضلي لم يجز لو ينمو من
اصله كصوف وكراث فيختلط المبيع بغيره لا الكراث لو نبتوا من اصله
للتفاصل وفيه قال اخر بعت منك عنب هذا الكرم كل وقر بكذا فلو كان
وقره معلوما عندهم والعنب جنس واحد ينبغي جوازه في وقر واحد
عند الامام وفي الكل عندهما وجعلوا هذه المسألة كصبرة البر ولو عنب
الكرم اجناسا قالوا ينبغي ان لا يجوز البيع في شيء عند الامام ويجوز عندهما
في الكل وينبغي بقولهما تيسيرا على الناس ايضاح اختلفوا في بيع الاشياء
التي يواريها التراب من النبات كجزر وبصل وكراث ونحوه فقال الامام
والشافعي واحمد لا يجوز ذلك الا ان يقلع ويشاهد وقال مالك يجوز بيع
ذلك كله اذا علمنا طوله اوان استغلاله وزرعه وتناهى طيبه فصط شرى
عنب كرم على انه الف من فاذا هو تسعمائة فللمشتري اخذه بقدره بحصته
مائة من من الثمن قالوا وعلى قياس قول الامام يفسد البيع في الباقي
روى هذا عن الامام وبه افتى مح وقال شمخ صح العقد فيما وجد
شي هزار من انكور از بيدر بيوانر وختم جاز لو نوعا واحدا كبيع البر
من نوع واحد ولو من نوعين لم يجز شرى نصف ما في هذا الكرم من
العنب على انه خمسمائة من جاز لو وجده كذلك فنصط جاز وكذا
بذلك الوزن فان اقل او اكثر عن قال بعتك هذا الكرم ببيع على الارض
فلو كان فيه ثمر يبطل لانه لا ثمن فيه على الثمر ولو قال بالارض والاشجار
فهو عليهما ح له قطن في ارض اذ ترك بعضه فيها ثم باع مائة من من

قطعها

قطعها جاز لو اذ ترك اكثر والا فلا حتى لو في الارض مائة من من القطن
فباع منها مائة من فلو المتروك ستمائة من او اكثر جاز البيع والا فلا قال
صاحب جامع الفصولين اقول فيه نظر اذ يقتضي اصله المذكور ان المتروك
لو اكثر من خمسمائة من ينبغي ان يجوز اذ المتروك اكثر من مبيعه وقوله والا فلا
يقتضي ان لا يجوز لو اقل من ستمائة من وبينهما تدافع والله اعلم ومثل هذا
لو باع المن من عنب هذا الكرم والعنب متروك والكل نوع واحد جاز
يقول الحقير لا تدافع اصلا اذ المراد من الاكثرية في قوله لو اذ ترك اكثر
هو ان يكون المتروك قدر الباقي وضعفه تخمينا كما افاده قوله لو كان ستمائة
من او اكثر بعد قوله فلو في الارض العقد الخ وليس المراد ان يكون اكثر من الباقي
ولو قدرا يسيرا كما توهمه المعترض اذ في مقدار يسير يتعذر التعذر بخلاف
القدر الكثير كما لا يخفى على ذي فهم غزير صر يدخل في بيع الارض كل شجر
للتأبيد فلو غرس ما ينتقل لم يدخل في بيع الارض جص قال بعضهم كل شيء
يزيد في نفسه كالاغصان يجوز بيعه بلا اصله وكل ما يزيد من اصله لم
يجز افراده بالبيع من اصله كالشعير قنم شرى قصيلا قبل ان يصير
سنبلا اختلف في جوازه ولو بعد ما صلح للعلف او يجاز لو اطلق
البيع او شرط القلع وفسد لو شرط تركه اذ لا يقتضيه العقد وهو
شغل ملك الغير اذ هو صفقة في صفقة وهو اعارة او اجارة في بيع
جف شرى قصيلا ولم يقبضه حتى صار حبا بطل البيع عند ابي حنيفة
لا عند ابي يوسف خ باع حشيش ارضه فلو نبتت بانباتها كسقيها لاجل
الحشيش جاز لا لو نبتت بنفسه لانه مباح لا مملوك شمص لم يجز بيع كلاء
ارضه ولا منعه من يريد او يرعى لقوله عليه السلام الناس شركاء في ثلاث
الماء والكلاء والنار فلم يكن للبايع او في ملك المشتري لتركه ولانه على اصل
الاباحة فلم يجز ان لم يجز بيعه كصيد في ارضه وكلا بينهما اذ ما هو على
اصل الاباحة لا يملك بالحيازة وكذا لو ساق الماء الى ارضه حتى نبت
فيه لم يخرج الكلاء من تمييمه اذ سوق الماء ليس بحيازة للكلاء فيبقى على
اصل الاباحة وهذا اصح خلاف ما مر في خ والله اعلم

الفصل الثاني والثلاثون في انواع الضمانات

الواجبة وتفاصيل كيفيتها وفي تضمين الامين براءة الامين ع
ضمان الامر وفي صر امره باخذ مال الغير ضمن الاخذ لا الامر
اذ الامر لم يصح وفي كل موضع لم يصح الامر لم يضمن الامر ذ ضمن الامر لو سلطانا
لا لو غيره اذ امر السلطان اكراه اذ المامور يعلم عادة انه لو لم
يمتثل امره يعاقبه بخلاف غير السلطان فيضمن السلطان لا مأمور فصح الدعوى
على الضامن لا غيره ذكر محمد في سير ان مجرد امر السلطان ليس باكراه

لو لم يخاف منه المامور لو لم يمتثل امره وفيه رمز لنا من قتخ فحصل مجرد امره اكراها ولو لم يخف منه المامور لو لم يمتثل **عده** حرف توبه بامر غيره من الحرق لا الامر والذي يضمن بالامر السلطان او المولى اذا امر قتله **فشر** ادعى ضمانا على اخر انه امر فلانا فاخذ منه كذا يصح الدعوى على الامر لو سلطانا او الا لا لان امر السلطان اكراه فانه يخاف منه لو لم يمتثل امره وامر غيره فليس باكراه بل بمجرد امره والامر بما لا يملكه الامر لو فضمن المامور لا الامر قال صاحب جامع الفصولين ثمه ذكر هذه المسئلة في الفصل السادس اقول ينبغي ان يكون امر المولى كامر السلطان في صحة الدعوى عليه كما سياتي في فصل الضمانات وكذا يأتي فيه انه يضمن من امر قتله باتلاف مال رجل فلينا مل **فش** ادعى ضمانا على المامور صح ان كان امره غير السلطان لا لو سلطانا ومجرد امر السلطان غير اكراه وقيل لا يقول الحقير قوله ان كان امره غير السلطان بنا على قول الامام لا على قولهما وكما سيأتي في تحققه اشتراط **قاضيخان** الاكراه لا يتحقق الا من السلطان عند الامام وعندهما يتحقق من كل متغلب يقدر على التحقيق ما هدده به وعليه الفتوى وان غاب المكره عن نظر من كراهته بزوال الاكراه ونفس امر السلطان بلا تهديد يكون اكراها وعندهما لو المامور يعلم انه لو لم يتفعل ما امره به يفعل به ما يفعل السلطان كان امره اكراها واذا اكره بوعيد قيد او حبس على قتل مسلم فقتل لا يصح الاكراه وعلى القاتل القصاص في قولهم وان اكره بقتل او اتلاف عضو فقتل فالاكراه يصح م
الاكراه ويجب القصاص على المكره دون المامور وقال زفر يصح الاكراه ولا قصاص على احد وعلى الامر دية المقتول في ماله في ثلاث سنين وقال زفر الاكراه باطل ويجب القصاص على المامور في فتاوى قاضيخان ايضا الاكراه بوعيد حبس او قيد يبطل في الاقوال يحو بيع واجارة واقرار وهبة وصدقة وابرا الغريم عن الدين ونحو ذلك فلا يصح منه هذه التصرفات ولا يبطل في الافعال حتى لو اكره بوعيد حبس او قيد على ان يطرح ماله في الما او في النار او يدفع ما له الى فلان فعل المامور به لا يكون مكرها والاكراه بوعيد قتل او اتلاف عضو يبطل في الاقوال والافعال جميعا **ددر غرر** الاكراه اما ملجئ يفسد الاختيار كما لو كان باتلاف نفسه او عضو وغير ملجئ لا يفسده لو بحبس او قيد مديد او ضرب شديد مخلا حبس يوما او قيد يوم او ضرب غير شديد بالا لذي جاه **مختارات** اولذي منصف **قاضيخان** حربا يغ امر صبيا بقتل رجل فقتله فالدية على عاقلة الصبي ثم يرجعون على عاقلة الامر علم الصبي بقتاد الامر او لم يعلم ولو امر صبي صبيا بقتل انسان فقتله فالدية على عاقلة

القاتل

القاتل لا رجوع على عاقلة الامر ولو امر صبي بالغا بقتل شخص فقتل المامور لا يضمن الصبي ولو امر بالغ بالغا ضمن القاتل ولا شي على الامر عندنا ذون امر صبيا بتحريق ثوب انسان او ارسل صبيا في حاجته فعطب الصبي قال الامام يضمن الامر ولو امره بقتل رجل فقتل لا يضمن الامر انتهى يقول الحقير وفي الاشباه والنظاير الامر لا يضمن بالامر الا في ست مسايل الاولى اذا كان الامر سلطانا والثانية اذا كان مولى للمامور الثالثة اذا كان ابا للمامور الرابعة اذا المامور عبد الغير الا اذا امر باتلاف مال نفسه فلا ضمان على الامر الخامسة اذا كان المامور صبيا والامر بالغا السادسة اذا امر بحفر باب في حايط الغير فالضمان على الحافر ويرجع به على الامر انتهى يقول الحقير والسابعة صاحب حانوت امر اجيره ان يرسل الماء في طريق المسلمين ففعل وعطب به انسان يضمن الامر ولو امره بالوضو فتوضا كان الضمان على الاجير لان منفعة الوضوء تكون للمتوضي ومنفعة الارسال تكون للامر كما ذكر في اخر الاجارة من قاضيخان وفيه من الجنايات لو امر اجيرا او مستعارا برش فناء دكانه وعطب به انسان ضمن الامر لا الاجير انتهى والثامنة لو امر اخر بذبح هذه الشاة فذبحها فظهر انها لغيره يضمن المامور ويرجع على الامر كما في جنايات الهداية
ضمان الساعي وفي عد سعى الى سلطان ظالم حتى غرم رجلا فلو سعى بحق بان كان يوذيه ولا يمكن دفعه الا بتسبيبه او فاسقا لا يمتنع بالامر بالمعروف فيمثله لم يضمن الساعي **فخ** سعى الى سلطان ظالم ان لفلان مالا كثيرا او وجد كنزا او اصاب ميراثا او عنده مال فلان الغايب انه ربما يغرمه باهلي اماته فقربني او ظلمني فلو كان السلطان ممن ياخذ المال بهذه الاسباب ضمن لو كان كاذبا وكذا لو صادقا الا انه غير متظلم وغير محتسب في تلك ذا يضمن المضروب لو سعى **فشر** السعاية الموجبة للضمان ان يتكلم بكذب يكون سببا لاخذ المال منه او لا يكون قصده بالصدق اقامة الحسبة كالو قال عند السلطان ان وجد مالا او فقدو جد فهذا يوجب الضمان اذ الظاهر ان السلطان ياخذ منه المال بهذا السبب **فقط** لو سعى بلا ذنب ضمن كذا اختاره المتاخرون **بز** انه لو سعى الى سلطان فغرمه روي عن بعض علمائنا العظام افتوا بضمان الساعي وبعضهم قال لو انتهز السلطان بتقرير من سعى ليضمن والا فلا ونحن لا نفتي به فانه خلاف اصول اصحابنا ان الساعي سبب محض للاهلاك اذ السلطان يغرمه اختيارا لا طبعا لكن نكل الامر الى المفتي اذا الموضع مجتهد فيه اسب يكي را ولاغ كرفت خداوند اسب ديكري را لمولا اسب خودرا خلاص كرد فقيل اجاب شيخ الاسلام انه يضمن ولو كانت

الرواية بخلافه وهي ان المودع لو دل سارقا على الوديعة ضمن لترك ما التزامه
الحفظ بخلاف غير المودع فاعتبرها بمسئلة السعاية بلا خوف عده قال
وجد ولده كنزا او لقطة فظهر كذبه لو السلطان عادلا لا يغرم بمثل هذه
السعاية اذ قد يغرم وقد لا يغرم بل يا الساعي ولو وقع في قلبه انه يجيء الى
امرأته او امته فرفع الى السلطان فغرمه فظهر كذبه لم يضمن الساعي
عندهما وعند محمد ضمن وبه يفتى لغلبة السعاية في زماننا فد قال عند
السلطان فلان باز زن فاحشه ميكند و قوم ملامت ميكنند باز مي ايستد
فغرمه السلطان لا يضمن القائل لا يرى ان كلام امر بمعروف عمر في عده
قال عند السلطان ان لفلان فرسا جيدة او امة جيدة والسلطان يأخذ
فاخذ ضمن ولو كان الساعي قنا ضمن بعد عتقه وكذا اخبر الساعي عند
السلطان انه عند غيره لو كان ذلك الغير بحال يقدر على اخذ ماله منه
ويعجز عن دفعه ضمن الساعي شرى شيئا فقيل له شريته بثمن غال فسعى
المشتري البائع عند ظالم فاخذ ضمن لو كان ذلك بلا توصيل فقط ضمن الجابي
لو امره العوان بالاخذ فيها الاعتبار الظاهر ضمن الاخذ لا الجابي يعني باعتبار
الساعي ضمن الجابي فعلينا قال فيه عند الفتوى ح الفتوى على ان الاخذ
ضمن على كل حال ثم لو دفع الماخوذ الى الامر يرجع عليه لا لو تلف عنده
ولو انفقه لحاجة الامر بامره وهو كالمأمور بالانفاق من مال نفسه
في حاجة الامر وقيل يرجع لو شرط الرجوع وقيل الاصح انه يرجع شرط
او لا ط المختار ان الجابي لا يضمن واما الجابي لو اري العوان بيت
رب المال فبيت شريكه ولم يأمر بشيء حتى اخذ العوان المال فاخذ
من بيته رهنا بالمال المطلوب لا من ملكه وضاع الرهن فالجابي والشريك
لم يضمنا بلا شبهة اذ لم يوجد منه امر ولا جبر وقد دفع العوان على بطونه
بخلاف دفع السلطان يقول الحقير قوله الجابي لا يضمن مخالف لما مر
في اختيار المتأخرين تضمين الساعي بلا خلاف وقوله دفع العوان حكي ما على
قول الامام من ان الاكراه لا يتحقق الا من السلطان وقد مر قبيل الصحيفة
نقلا عن قاضيخان الفتوى على قولهما في انه يتحقق من كل متغلب قادر على
ايقاع ما هدده به فلينا قال فيما هو الصواب فقط مردي بازارخا
زنكي چيزي برداشت وكرد كرد فلما در تضمين الجابي او المرتشي
لو كان المرتشي طالبا ادعي عليه سرقة وقدمه الى السلطان يطلب
منه ضربه حتى يقر فضربه مرة او مرتين وحبسه فخاف فصعد
السطح ليتفلت فسقط فمات وقد غرم في هذا الامر فظهرت السرقة
على يد غيره فللورثة اخذ مدعي السرقة بدية مورثهم وبغرامة
اداها الى السلطان غصب قز وعو في فصل امرتنا

بابان

بابا نا اذ قال له اقتل نفسك فقتل ضمن قيمته ولو امره باتلاف
مال مولاه فاتلفه لم يضمن الامر اذ بامره بابا في قاله اقتل
نفسك وقتل صار غاصبا اذا استعمله في ذلك الفعل اما بالامر
باتلاف مال مولاه لم يصر غاصبا لماله بل غاصبا لنفسه وهو لم يهلك
واما المتلف فما للمولى يجعل رقبته قال صاحب جامع الفصولين اقول
ذ فقط مسئلة تدل على خلافه وهي لو امر قن غيره باتلاف مال رجل
بغير مولاه ثم يرجع على امره لانه صار مستعملا للقن فصار غاصبا
ويمكن الجواب بانه لا ضمان على القن ولا على مولاه في اتلاف مال مولاه
فلا رجوع على الامر بخلاف اتلاف مال غير المولى ويمكن ان يكون في المسئلة
روايتان فان قيل يدل ايضا على ان الامر يضمن وان لم يكن سلطانا
ومتولي وقد مر خلافه فالجواب ان المراد ثمة هو الضمان الابتدائي
الذي هو بطريق الاكراه بدلا له اذا المباشر لا يضمن ثم لا خلل لهما مر فيه
فافترقا والله اعلم فد علامي كرفته وخواجه را خبر داد كه نزد ميك
منست يا نا بر غلام كريخته لا يضمن بنده بكي كريخته و بنده ويكري
را باخود برو بنده برنده حاضر شد ينبغي ان لا يملك مولى الغايب
مطالبة الحاضر بقيمة قنه ويجبر مولى الحاضر على بيعه لضمان قيمة
الغايب لانه اتلاف فص استعمل قن الغير كغصبه فيضمن لو هلك
من ذلك العمل ولو ارسل قنا دابته المودع لحاجته صار غاصبا
ولو بينهما قن استخدمه احدهما بغيبة الاخر فمات في خدمته
لم يضمن وفي الدابة يضمن هد ضمن القن ايضا صك لا يضمن في تصرف
لانه مشتركة كالاستخدام ولو لم يحله وطيها مق في شركة الاملاك
لم يجز احد الشريكين ان يتصرف في نصيب الاخر بغير اذنه وكل منهما فيه
كاجنبي ط استعمل قنا او امة لغيره فابق حال الاستعمال ضمن
كغاصب فصد استعمل قن غيره ضمن سواء علم انه قن الغير او لا قنية
ولد الابن استعمله في حاجته في الطريق ثم ابق منه يضمن قال صاحب
جامع الفصولين هذا يشير الى انه يضمن وان ابق بعدما فرغ من
استعماله ويمكن ان يقدر بانه لما استعمله ظهر انه اخذه لنفسه فلا يبرا
الا برده الى مالكه بخلاف المودع فانه يبرا مستعان بابداع المالك
ثم بالرفاق يعود الى يد المالك حكما بخلاف الابق فصط قال البحر
فاستعمله في عمل نفسه فهلك شرط انه قن ضمن علم او لا
ولو استعمله في عمل غيره لم يضمن اذ لا يصير غاصبا كقوله لقن غيره
ارتق الى السطح وانثر الثمرات لتاكله فسقط لم يضمن الامر ولو
قال لتاكلها انت وانا ففيه انه ينبغي ان يضمن قيمته كله اذا استعمله

حمله في منفعته كذا في حاشية بعض كتب الذخيرة وفيها استعمل قن غيره
فهلك بعدما فرغ من استعماله ينبغي ان يكون كغصب دابة من الاصطبل
ثم ردها اليه لا الى المالك فيه روايتان في رواية يبرأ الا في رواية
ينبغي ان يبرأ عند زفر لا عند غيره كذا في فتنا وفي قاضيخان قال وكذا
قن استعمله في غيبة مولاه ولو استعمله في حضرة مولاه فلم يرده على مولاه
لا يبرأ كغصب بيا المال المغصوب فيما تقدم ما لم يرده يصير غاصبا للمال
فلو ابق فغاصبه ضمن المال وقيمته **صك** غصب حرا عليه ثوب لا يضمن ثوبه
لانه تحت يده ولو قنا ضمن ثوبه ايضا تبعا **بد** استخدم قن غيره بلا امره
ضمن هلك في تلك الخدمة او غيرها كنيزك بيكى را كرفت با زار دستكرفت
اكنون جيبت بكند اين كنيزك كفت كه من ازادم رها كرد ثم لو اشهد
عند الاخذ انه اخذها ما لكها ضمنت بيمينه ولو لم يشهد ضمن بقول
الحنيفة وفي فتنا وفي قاضيخان لو استعمل على رجل جارية مغنية ضمن قيمتها
غير مغنية وفي الخلاصة لو استعمل لنا قصة وعليها فعليه قيمتها لم يكن
للمنا شيل دس ولو قتل فاختة او حمامة تنزف فعليه قيمتها مترفة
ولو كانت حمامة بحجر وسط لا يضمن قيمتها على تلك الصفة وكذا في الحمامة
الطيارة يضمن قيمتها غير طايرة وكذا الجارية اذا كانت حسنة الصوت
لكنها لا تغني فهي على حسن الصوت وفي القنية التي هي في بيت حمام
الغير فلم تجد مخرجا فقتلت الحمام باسرها وهي طيبات بلغ نصيبه
شاد رعو ثم قالها غالية القيمة عند من يطير ولها يضمن قيمتها
على هذه الصفة **الجنايـــة على الصبي** والجناية من
الصبي على غيره **فص** غصب من صبي شيا ثم رده عليه صح لو كان الصبي
من اهل الحفظ والا فلا كرفع سرج عن ظهر دابة ثم اعاده الى ظهرها
فانه لا يصح ولذا تملكه الغاصب فدفع الى الصبي صح لو مأذونا في
التجارة والا فلا وكذا في القن المغصوب منه **فيح** دفع سكينا الى صبي
فقتل به نفسه لم يضمن ولو عثر به فمات ضمن **شاه** دفع الى صبي سكينا
ليمسكه له فوقع عليه فجرحه ضمن الدافع **ع** صبي قائم على سطح فصاح به رجل
فوقع الصبي فوقع ومات ضمن عاقلة الصائح ديته وكذا صبي على طريق
فرت به دابة فصاح بها رجل فوطئته الدابة فمات ضمن عاقلة الصائح
ديته بقول الحنيفة وفي فتاوى قاضيخان رجل راى صبيا على حايط او شجرة
فصاح به لا تقع فوقع الصبي ومات ضمن القايل ديته ولو
قال لا تقع فوقع ومات لا يضمن وفيها ايضا رجل دفع الى صبي عصا او شيا
من السلاح وقال امسكه لي فعطب به الصبي فديته على الدافع ولو لم يقل
امسكه لي فعطب به الصبي اختلف فيه المشايخ اشتبه في الخلاصة اعلى

صبيا سلاحا ليمسكه فعطب به الصبي يجب ديته على عاقلة المعطي ولو لم يقل
امسكه المختار انه يضمن وكذا لو قال للصبي اصعد هذه الشجرة وانفض
ثمارها فصعد وسقط ضمن الامر **صر** قال لصبي حر اصعد هذه الشجرة
وانثر لي ثمرها فصعد فسقط يجب على عاقلة الامر وكذا لو امره بحمل شي
او كسر حطب بلا اذن وليه ولو لم يقل لي بل قال اصعد ها وانثر
لنفسك او نحوه فسقط ومات قيل لا ضمان والمختار هو الضمان **ع** صبي
بالغ على ميزاب سطح فنزل منه الميزاب واصاب ثوبا فافسده ضمن الصبي
جص بعث صبيا الى حاجة بلا اذن اهله فرأى صبيانا يلعبون فتبع الصبيان
فوقع ومات ضمن **ح** لانه غاصب باستعماله في حاجته بلا اذن اهل الصغير
فص غصب حرا صغيرا ضمن لا لو مات حتف انفه فلو غرق او حرق
او قتله قاتل ضمن **صه** من غصب صبيا حرا فمات في يده فجاة او بحمى
لم يضمن لو عقر سبع او نهشته حية او اصابته صاعقة فات فعلى عاقلة
الغاصب الدية ولو قتل الصبي نفسه ضمن الغاصب **وجيز** من غصب
صبيا حرا فقتل عنده او اصابه حجر او نهشته حية او افترسه سبع
او سقط من حايط ضمن فيمه ديته ولو قتل نفسه او مات قيل يضمن
بقول الحنيفة عدم الضمان في قتل الصبي نفسه مخالف لما مر انفا من
المنية ونقل المنية اختلافية او احدهما فيه قرب الكتابين يعني
والله اعلم **قاضيخان** من غصب صبيا وقربه الى المهالك فهلك
فديته على الغاصب ان كان حرا ولو غصب صبيا فقتل الصبي فاكله
سبع او سقط من حايط ضمن الغاصب فان مات من مرض او حمى لا يضمن
الغاصب **ت** رمى صبي سهما فاصاب عين انسان فغرم الصبي لا ابواه
ولو لا مال له فتطرق الى مبشرة حال الغنا وجب في ماله لانه لا يرى
للعجم عاقلة وهو يقول العاقلة للعرب لانهم يتناصرون **عن** ادخل
صبيا او محجورا عليه او نايما في بيته فسقط البيت فالعبد ضمن في
الا قل فلا نكايد لا الثالث **مجمع** حمل صبيا على دابة وقال له امسكها
لي فسقط عنها ومات فديته على عاقلة الحامل ولو كان الصبي
ممن يركب مثله او لا او سقط بعد ما سارت او قبله فكذا لو يستمسك
على الدابة او لا ركب دابة فحمل صبيا مع نفسه فسقط الصبي ومات
فديته على عاقلة الحامل **بز** حمل صبيا على دابة كان هذا الا التلف
فان وقف وهي تسقط وتوطا فقتله او سارت بنفسها ضمنها عاقلة
الحامل انه صاحب الثقلة وان سافرها الصبي وهو يجب
بصغر فيها انقطع النسب لهذه المباشرة الحادثة **صع** وفي حاشية
بعض كتب الذخيرة لو امر صبيا بالاذن مالك رجل ضمن الصبي ثم رجع

علي امره وكذا امر فنا الصبي بذلك كما مر قنية كودكي دستوري كي براند
ستور ويكي هلاك كرد بضمن الصبي اشباه لا يضمن الصبي بالغصب
فلو غصب صبيا فمات عنده لم يضمن مطلقا الا اذا نقله الى ارض
مسبعة او الى مكان الوباء او الحمى وفي الخانية غصب صبيا حرا فغاب
عن يديه يحبس حتى يجيء بالصبي او يعلم انه مات ولو خدع الصبي حتى اخذه
برضاه لم يضمن مما في الخانية لانه ما غصبه لان الغصب هو الاخذ قهرا
وفي الملتقط عن محمد فيمن خدع بنت رجل او امرأته واخرجها من منزله
قال يحبس ابدا حتى يأتي بها او يعلم موتها وفيه رجل زوج بنته من رجل
وذهبت ولا يدري اين ذهبت لا يجبر الزوج على الطلب اشتري لو قطع
طرف صبي لم يعلم صحته ففيه حكومة عدل لا دية دفع سكينا الى صبي فقتل
نفسه لم يضمن الدافع وان قتل غيره فالدية على عاقلة الصبي ويرجعون
بها على الدافع وكذا لو امر صبيا بقتل انسان فقتله ولو امر صبيا بالوقوع
من شجرة فوقع ضمن ديته وفي الخانية صبي ابن تسع سنين سقط من سطح او غرق
في الماء لا شيء على الابوين لانه ممن يحفظ نفسه وان كان لا يعقل او اصغر سنا
قالوا على الابوين او من هو في حجره الكفارة لترك الحفظ وقيل ليس على الابوين
شيء الا الاستغفار وهو الصحيح الا ان يسقط من يده فعليه الكفارة حمل صبيا على
دابة فسيرها الصبي فاوطأت انسانا فقتلته فالدية على عاقلة الصبي
فان كان الصبي لا يستمسك عليها فهدر راكب حمل معه صبيا فقتلت الدابة
انسانا فان كان الصبي لا يستمسك فالدية على عاقلة الرجل فقط والا فعلى
عاقلتهما قاضيخان عبد حمل صبيا حرا على دابة فوقع الصبي منها ومات
فديته على رقبة العبد يدفعه المولى بها او يفديه لانه سبب هلاكه والعبد
يضمن بالجناية سببا كانت او مباشرة ولو كان العبد مع الصبي على الدابة
يسيرانها فاوطأت انسانا ومات فعلى عاقلة الصبي نصف الدية وعلى
رقبة العبد نصفها ولو ان حرا كبيرا حمل عبدا صغيرا على دابة وقال سيرها
الدابة ويستمسك عليها ثم امره ان يسيرها عليها فاوطأت انسانا ومات
فديته على رقبة العبد لانه سير الدابة فقد انقطع فعل الاول في حكم
الاتلاف ثم يأخذ مولى العبد بالدفع او الفداء ثم يرجع المولى على الامر لانه
استعمل عبد الغير فصار غاصبا فان لحقه غرامة يرجع بها على الغاصب

غصب من لا يعقل كسكران ونائم فقهاء سكران
ذاهب العقل وقع ثوبه في الطريق فاخذه رجل ليحفظه لم يضمن ولو كان
تحت راسه والمسألة بحالها او في كمه دراهم ضمنها ضمن جواهر اخرج
خاتم نائم من اصبعه ثم رده في اصبعه في هذا النوم برئ وان استيقظ ثم نام
فرده لم يبرأ اذ يجب رده الى المستيقظ فلا يبرأ ابدا فع لو رده في هذا

النوم

النوم الى خنصره ضمن ولو رده الى اصبع اخرى او الى كمه او غيره لا ولو اخذ
من كم نائم دراهم ثم ردها الى كمه فهو كما مر وكذا الخف كذا في ير وفي مصط
غصب شيئا من الصاحي ثم رده عليه وهو سكران برئ ولو اخذ وهو يقظان
ثم رده عليه وهو نائم ولو اخذ وهو نائم فرده عليه وهو يقظان برئ ولو رده
الى مكانه وهو نائم اعتبر النوبة الاولى واعتبر محمد المجلس فلو رده قبل تحوله من
مكانه برئ لا لو تحول الا بالرد على صاحبه **المنتخب والدلالة**
تتبع فو تعلق برجل وخاصمه فسقط من المتعلق به شيء فضاع ضمن المتعلق قاضي
خان وينبغي كون الجواب مفصلا لو سقط بقرب من صاحب المال بحضرته ويمكن
اخذه لا يضمن فو هدم بيت نفسه فانهدم بيت جاره لم يضمن اذ لم يتعد
عن ضرب رجلا فسقط المضروب فتعلقها عليه وسقط منه شيء فات فيضمن
ناقصه وما عليه من ماله او ثيابه لانه مستهلك قنية ضربه فسقط ومات
ضمن ماله وثيابه اذا ضاعت ضربه فاغمي عليه ولم يمكنه البراح فاخذ ثوبه
لا يضمن خرقت امرأة اذن امرأة اخرى في المخاصمة فسقط القرط فضاع
لم يضمن ر القاه في حوض فقره ومعه دراهم فسقطت في الماء او سقطت عنه
الثياب ضمن لانه بفعله الا لو سقطت وقت خروجه عن الماء لانه بفعله كما
قش نفر من ظالم فاخذه رجل فاخذ الظالم غرمه غرامة او طلبه ظالم ليقبض
منه جناية فدل رجل فاخذ ماله فمن فتيا مس محمد يضمن الاخذ والدال للتبيين
لا على قول الامام وبه يفتى فد فر من سلطان او ظالم فاخذه رجل ودل عليه
حتى اخذه فمن محمد لا يضمن الاخذ والدال في ظاهر الرواية والاستحسان
كنند بر فتيا بقول مشايخ در حقايق روز باشد شكية يونه الى الوالي
بانه لا يعطي حقه فغرمه لا يضمن الشاكي فلو اخذ المديون من قبل الشاكي حتى
هرب لا يضمن ولكن يعزر في الامام قاضيخان حرق صك رجل او دفتر حسابه
تكلموا فيما يجب عليه والاصح ما قيل انه يضمن قيمة الصك مكتوبا فان قيل
كل هذا الطعام فانه طيب فاكله فاذا هو مسموم فمات لم يضمن حيه سقى انسانا
شيئا مسموما فقتله النفس بر خلاصة رجل سقى رجلا سما فمات فلو اوجره ايجارا
يجب الدية وان دفع اليه ليشربه فشرب ومات لا يجب الدية بل يحبس ويعزر
خزانة من اخذ رجلا فادخله بيتا فمات فيه جوعا او عطشا لم يضمن عند الامام
خلاصة اخذ رجلا فادخله بيتا وشد بابه حتى مات جوعا او عطشا الفتوى
على قول الامام انه لا يضمن قاضيخان حبس انسانا واطبق عليه الباب حتى مات
جوعا قال صاحباه ضمن الرجل وتجب الدية على عاقلته ذالي رجلا في الماء فمات
فلو غرق من ساعته ضمن ديته لا لو سبح ساعة ثم غرق خلاصة غرق صبيا او
بالغا في البحر لا قصاص عليه عند الامام وعندهما يجب القصاص والجرم العظيم
على هذا الخلاف ادخل نبيا او صبيا او امرأة عليه في بيته فسقط عليه البيت

ضمن في الصبي والمعتوه دون النائم وفي التجريد لو القاه من جبل او سطح لا قصاص فيه عندي وعندهما يجب وفي المنتقى رجل قمط رجلا وطرحه فقتله سبع لم يكن عليه قود ولا دية ولكن يعزر ويحبس حتى يموت وعند الامام عليه الدية ولو قمط صبيا والقاه في الشمس او في يوم بارد حتى مات فعلى عاقلته الدية انتهى قوله قمط معناه شد يديه ورجليه وفي الخلاصة ايضا رجلان في بيت ليس معهما احد ووجد احدهما مقتولا قال ابو يوسف الدية وقال محمد لا اضمنه لعله قتل نفسه فقط قال له اسلك هذا الطريق فانه امن فسلكه فاخذه اللصوص لا يضمن ولو قال لو كان مخوفا واخذ مالك فانا ضامن والمسئلة بحالها ضمن وصار الاصل ان المغرور انما يرجع على الغار لو حصل الغرور في ضمن المعاوضة او ضمن الغار صفة السلامة للمغرور فصار كقول الطحان لرب البر اجعله في الدلو فجعله فيه فذهب من النقب الى الماء وكان الطحان عالما به يضمن اذ غره في ضمن العقد وهو يقتضي السلامة ط ما ذكر في الجواب في قوله فان اخذ مالك فانا ضامن مخالف لما ذكره القدوري ان من قال لغيره من غصبك من الناس او من بايعت من الناس فانا ضامن لذلك فهو باطل فيقول الحقير لا مخالفة اصلا والقياس مع الفارق فان عدم الضمان في مسئلة القدوري من جهة عدم التقرير فيها بخلاف ما نحن فيه فافترقا والعجب من غفلة صاحب مثل صاحب المحيط فانه في الفضل والذكاء بحر محيط فصد اخرج ثوبا من دار شخص فوضعه في سكة اخر فضاع ضمن لو نقله وما في الحرز والا فلا عدن شق زق دهن سايل فسال او قطع حبل قنديل فسقط ضمن ولو قال ولو فتح باب قفص او اصطبل فخرج ما فيه او حل قيد عبده او ابق او فتح الزق والسمن جامد فذاب وخرج لم يضمن فقط يضمن الدهن عند محمد لو كان الدهن ذائبا فتحه والا فلا اذ الدهن عن نفسه حينئذ فقط في شرح الطحاوي ان الامام لم يضمن لو لم ينقله اما لو نقله الى موضع اخر ضمن صغرى كل ما كان للناس فيه الدابة لم يضمن كفتح باب قفص وحل قيد عبد وفيما كان للناس فيه عدم الدابة يضمن كشق الزق وقطع حبل القنديل ولو كان الصفار يقول يضمن في الكل في قال الامام في من حل رباط دابة او قيد عبد او فتح باب قفص او اصطبل لم يضمن وقفتا او لا وقال محمد يضمن قال صغرى لو وقف ثم الاصح وهو قول الشافعي ولو فتح باب دار فسرق فاخرجه متاعا لم يضمن الفاتح سرق عقيب الفتح او بعده وكذا لو حل رباط دابة او فتح باب قفص فاخذ الدابة او الطير لم يضمن الفاتح وفاقا والمودع لو فتح باب قفص او حل قيد ضمن وفاقا وفيها لا التزامه الحفظ لانه لو دل على الوديعة ضمن لا غيرها ولو لم يشترط عندها ضمن لا لو بلا تعد قال ذكر ثمنه ولو فتح

زن ثمنا او دبس فخرج ضمن لا لو وقف ساعة ثم سال قال صغرى ضمن على كل حال اذ ما في الزق من السايلات لا يتمسك بنفسها وانما يمسكها شيء اخر فاذا خرقه فكانه اراقها بخلاف دابة فانها تخرج باختيار حتى لو ما في الزق جامد فاذابته الشمس لم يضمن والصحيح هو الاول يعني قوله لا لو وقف ساعة الخ اذ من طبع السايلات ان يسيل فاذا وقف ثم سال علم ان شيئا اخر اخرجه مثل اذابة الشمس او وقع عليه شيء فحركه اما اذا سال من ساعته فكانه اراقه الجملة في من حل سفينة مربوطة في يوم ريح ان ثبتت بعد الحل الى قليل ثم سارت وغرقت لا يضمن وفي فصد نقب حايطا وغاب فدخل منه رجل فسرق لا يضمن النقب وبه يفتي لانه متسبب والسارق مباشر فاذن تضمن ضمن اشباه ومن القواعد الفقهية انه اذا اجتمع المتسبب والمباشر اضيف الحكم الى المباشر فلا ضمان على حافر بير تعديا بما تلف بالقاء غيره ولا على من دل سارقا على مال غيره فسرقه ولا على من خاف نزوجها فانها حرة فظهر بعدما لو ولادة انها امة ولا على من دفع الى صبي آلة جارحة ليمسكه فقتل به نفسه وخرج عنها مسايل منها لو دل المودع سارقا على الوديعة فانه يضمن لترك الحفظ ومنها لو قال تزوجها فانها حرة ومنها فارو كيلها ذلك فوله ثم ظهر انها امة رجع المغرور بقيمة الولد على الولي والوكيل ومنها دل المحرم حلالا على صيد فقتله وجب الجزاء على الدال بشرطه المذكور في محله لازالة الامن بخلاف الدلالة على صيد الحرم فانها لا توجب شيئا لبقاء امنه المكان بعدها ومنها الافتاء بتضمين الساعي وهو قول المتاخرين لغلبة السعاة ومنها لو دفع الى صبي سكينا ليمسكه له فوقع عليه فجرحه ضمن الدافع وفي حفر البير قال لو في سقط الصبي في البير وقال الحافر اسقط نفسه فالقول للحافر وكذا في التوضيح بقوله الحفر وجه كون القول للحافر هو ما في اوضاح الحفر البير نقلا عن قاضي خان من قوله اذ الظاهر ان البصير يرى موضع قدمه وان كان الظاهر ان احدا لا يوقع نفسه فيها فلذلك يجب الضمان انتهى فصد حل قنطارا لم تضمن للم يضطر ابلا ولو فتح نفق تحته رجل فلو لم يا خذه بري ولو اخذه ثم تركه ضمن لو مالكه غايبا لا لو حاضرا وكذا لو راى ما وقع من كم رجل م قال محمد يضمن دابة فتح بابها وذهبت قال المفضل هذا خلاف جواب الاصل ولو كانت مربوطة والباب مغلق فحلها رجل وفتح الباب اخر ضمن الفاتح وكذا الغنم ضك فتح قفص وتركه كذا لو اخذ منه اخر لا يضمن الفاتح قد اكره على الدلالة على متاع فدل على محل فيه متاع له ولغيره فاخذ الكل لا يضمن سوا كان المكره مودعا او لا

بيان الغصب

وفيه الغصب عبارة عن ابتغاء الفعل فيما يمكن فعله بغير اذن مالكه
على وجه يتعلق به الضمان اما من غير فعل في المحل لا يصير غاصبا
حتى لو منع رجلا من دخول بيته او لم يمكنه من اخذ ماله لم يصر غاصبا
ولو منع المالك عن المواشي لم يضمن ولو فعلها منه ضمن **خلاصة** الغصب
ضمن فيما يمكن حقيقة يتحقق غصب العقار عندهما خلافا لمحمد **هداية** الغصب لغة
الاخذ في الغير على التغلب وشرعا اخذ مال متقوم محترم بلا اذن مالكه
بوجه يزيل يده فاستخدام قن وحمل دابة غصب دون الجلوس على بساط
ثم لو مع العلم فحكمه المأثم والمغرم والا فضمان بلا اثم اذ الخطأ مرفوع
وجيز الغصب الموجب للضمان شرعا اخذ مال متقوم محترم قابل للنقل
والتحويل على وجه يتضمن تفويت يد المالك عندهما وعند محمد قبول النقل
والتحويل ليس بشرط فالعقار لا يضمن بالغصب عندهما وعند محمد يضمن
قاضيخان نام على فراش احد او جلس على بساطه لا يكون غصبا اذ غصب
المنقول لا يتحقق بدون النقل والتحويل فلا يضمن اذا لم يهلك بفعله
وكذا لو ان تاجرا زرع في محلة فرأى فيها حنطة وحصدها وداسها
فنقعه الى قرية بتعليته لاجر فهلكت الحنطة في موضعها لا يضمن الا اذا لم
يحولها عن محلها **بز** دخل بيته وثيابا ملاك حتى تلف لم يضمن ولو فعل
ذلك في المنقول ضمن منعه عن سقي زرعه حتى فسد زرعه لا يضمن
ستر ما ازرفين حتى هلك الا ان يضمن **عده** دفع قلنسوة من رأس رجل
فوضعها على رأس اخر فطرحها فضاعت ان كان بمرأى من صاحبها وامكنه
رفعها من ذلك الموضع لا يضمن الطارح والا ضمن والرافع كالطارح الى
الاول ويعتبر رادا الى المالك لا في الثاني وعنه يعلم حكم المتعلق وسقوط
عن ماله ر وقعت قلنسوة المتقلبي من رأسه فنحاها رجل بحيث يناله
المطلب لم يضمن ولو بحيث لا يناله ضمن ولو عد ثيابا بالحمل للمودع
لو ثبته فيها ثم طلب المودع ردها فدفع الكل اليه فتركها يضمن
لو بات المودع او من اخذ شيئا على انه له ولم يكن له ضمنه **قص** من الثقة
شيئا له ولا بنية انه لا لغيره ولو بين الا يضمن كما لو احرق تقبض
ما في دار الحرب من حطب ونحوه

جناية الدواب

وفي **شي** الذي في الطريق حبة ونحوها فابتلع ضمن للملقي الا ان تتحول
الحبة من ذلك الموضع **قاضيخان** ضمن الملقي ما اصابته الحبة حتى
تزول الحبة عن ذلك المكان رجل ارسل دابة او كلبا او طيرا فاتلف
مال انسان في فوره ضمن المرسل في الدابة لو كان سائقها الا في الطير والكلب
عند محمد وعند ... انه يضمن في الكل **شي** دخل على قوم فعقرهم كلبهم لم يضمنوا
اذا لم يوجد منهم اغراء واشلاء **جس** له كلب عقور يحفظ كل من يمر عليه نعض

رجلا

رجلا ضمن لو تقدموا عليه والا فلا كحائط مائل **ع** ينبغي ان لا يضمن
لو لم يوجد من مالكه اشلاء واغراء **خلاصه** اغرى كلبا حتى عض رجلا لا يضمن
المغري كما لو ارسل طيرا وعند ... يضمن سواء قاده او ساقه اولا كارسال
بهيمة وعند ... لو قاده او ساقه ضمن والا فلا وبه اخذ الطحاوي وفي الفتوى
على قول ... وفاقا ... اذ الكلب معلم لا يشترط سوقه ويضمن مطلقا
ولو غير معلم يشترط سوقه **قاضيخان** ارسل كلبا الى شاة الا وقف
ثم ذهب وقتل الشاة لا يضمن فان ذهب في فور ارساله وقتل لا يضمن
ان لم يسقه وعند ... يضمن والمشايخ اخذوا بقوله ارسل كلبا فاصاب
في فوره انسانا فقتله او خرق ثيابه ضمن المرسل لانه هاج امره في فوره
فكانه خلفه اغرى كلبه على رجل فعقره او مزق ثيابه لا يضمن عند
الامام ويضمن عند ... وبه يفتي ارسل كلبه الى صيد ولم يسقه فاصاب
رجلا لا يضمن في الروايات الظاهرة وعليها الاعتماد **وجيز** ارسل
كلبا فاصاب في فوره شيئا او اغرى كلبا على رجل فعقره وخرق ثيابه
لو ساقه بان كان خلفه ضمن لا لو لم يسقه وفي الزيادات
لو ارسل بهيمة ولم يسقها فاصابت في فورها شيئا يضمن وعليه
الفتوى اذ الارسال بمنزلة السوق فان عطفت يمينا وشمالا فان كان
لها طريق اخر لا يضمن المرسل وان لم يكن ضمن ولو وقفت ثم سارت
لا يضمن فان ردها ولم ترتد ومضت في وجهها ضمن وان ارتدت
ثم وقفت ثم سارت لم يضمن وان ارتدت ولم تقف ومضت
في وجهها ضمن **ز** القى ... الى حمامة او دجاجة فاكلها ضمن
لو اخذها برجله والثانية لو ... ويضمن ... كلبه لانه باغرائه
يصير الة لقتله وكانه ضربه بحد سيفه **جس** سنور قتل حماما
لم يضمن لقوله عليه السلام جرح العجماء جبار اي هدر وكذا لو مرت
دابة فافسدت زرعا **نصع** الكلب المعلم لحراسة او ماشية او صيد
ونحوها جاز بيعه ويجبر متلفه بيع القرد جاز على رواية الحسن
عن الامام وكذا عند محمد كلب معلم والمشهور عن الامام جاز بيع الاسد
فعلى هذا ضمن متلفها **شي** اتلفت دابته شيئا ليلا او نهارا لم يضمن
لو لم يسقها او لم يقدها **قاضيخان** اتلفت دابته ليلا او نهارا
من غير ارسال فافسدت زرعا لم يضمن لانه فعل العجماء هدر **غ**
غنم افسد زرعا ضمن لو سائقها والا فلا وكذا ثور وحمار **ع** راع قاد
الغنم قريبا من الزرع بحيث لو شاءت تناولت ضمن الراعي الزرع
قاضيخانيه سئل شريح عن شاة رجل اكلت غزل حائك
قال ان كان ذلك ليلا يضمن ولو نهارا لا يضمن وهو قول اهل المدينة

وكذا ان اضجعها بنا لا يجب الضمان حتى ينقله ليلا او نهارا ع او وقف
دابته في سوق الدواب فاتلفت شيئا لم يضمن ولو اوقفها على باب
السلطان او باب المسجد ضمن الا اذا جعل الامام للمسلمين موقفا يقفون
فيه دوابهم فلا يضمن قاضيخان اوقف دابته في السوق فلو كان السوق
موضعا لا يباع فيه الدابة للبيع فاوقفها فيه ان عين او لك باذن السلطان
فما عطبت به لا يضمن ولو بلا اذن ضمن لان السلطان اذا اذن بذلك
يخرج ذلك المكان من كونه طريقا اهل السفن وربطوها على الشط فجاءت سفينة
واصابت سفينة فكسرتها فضمانها على صاحب السفينة الجائية فان
انكسرت الجائية لم يضمن صاحب الواقفة لان السلطان اذن لارباب
السفن بايقافها على الشط فلا يكون متعديا اوقف دابته في ملك
غيره وربطها فجالت في رباطها فاتلفت شيئا ضمن في اي مكان ما دامت
في رباطها الى منتهى حبلها ربط دابته في الطريق مع رباعها فقال للمشتري
خذها لو اتاها فقبضها كان ذلك قبضا فان جنت الدابة في رباطها
فالضمان على البائع وان جالت في رباطها عن موضعها ما لم يحل الرباط وتنتقل
عن موضعها تنتقل ذلك كل ما اتلفت فيما ضمنه البائع اوقف دابتيه
في الطريق ضربت احداهما وهربت واصابت الاخرى لا يضمن صاحب
الضاربة لو الرجل جنايته ولو تلفت الضاربة بالاخرى فضمان الضاربة
على صاحب الاخرى قد مكي بزريكي ضمان غده وحرتا در ادانت دبكون
امحض خود را دربند رها كرد اين خر كشاده خر بسته را مجروح
كرد اگر پاي مالك در ركشاده كردست ضمن قاضيخان اوقف دابته في
الطريق ولم يشدها فسارت واتلفت شيئا لم يضمن لانه اذا لم يمسكها تكون
كالمنفلتة ولو اوقفها في الطريق فوطئت شيئا بيدها او رجلها ضمن ولو ضربت
بيدها او ذنبت او بالت في شيء او اخرج لعابا فيها او سال العرق منها
فاتلفت شيئا لم يضمن وان اوقفها في غير ملكه فاتلفت شيئا ضمن مطلقا
ولو في ملكه لم يضمن مطلقا وكذا لو في ملك بينه وبين غيره د ربط دابته
على باب دار استأجرها فضربت انسانا او هدمت حائطا لم يضمن اذ
ربطها على الباب منه من افنية الدار ولو فعله المالك بدار اجرها ضمن الا
اذا فعل باذن المستأجر ولو عارية والمسئلة بحالها لا يضمن اذ بعقد الاعارة
يبقى للمعير ولاية ربط دابته د رمز غرر ضمن الراكب في طريق العامة
ما اوطئت دابته وما اصابت بيدها او رجلها او رأسها او كدمت اي
عضت بمقدم اسنانها او خبطت اي ضربت بيدها او صدمت اي ضربت
بنفسها شيئا اذ الاحتراز عن هذه الاشياء ممكن فلو وجد شيء في السير في ملكه
لم يضمن لانه غير متعد الا في قطع شيء وهو راكبها في ملك غيره لو باذنه كان

كحكمه

كحكمه والاصح ما تلف مطلقا ولم يضمن الراكب في الطريق ما نفحت برجلها
او ذنبها سائرة اذ لا يمكنه الاحتراز عنها مع سيرها حتى لو اوقفها في الطريق
ضمن لو نفحت بما ذكرنا او بالت في الطريق سائرة اذا اوقفها فلو اوقفها
لغير ضمن لانه متعد بالايقاف حينئذ الا في موضع اذن له بالايقاف فيه
وان اصابت بيدها او رجلها حصاة او نواة او اثارت غبارا او حجرا
صغيرا ففقأ عينا او افسد ثوبا لا يضمن لتعذر الاحتراز وبالكبير يضمن
قاضيخان الراكب والسائق والقائد والرديف فيما اوطأت دابة سواء
هداية السائق ضامن لما اصابت بيدها او رجلها والقائد ضامن لما اصابت
بيدها دون رجلها والمراد النفحة كذا ذكره القدوري في مختصره واليه
مال بعض المشايخ وقال اكثرهم السائق لا يضمن النفحة ايضا وان كان
يراها اذ ليس على رجلها ما يمنعها به فلا يمكنه التحرز عنه بخلاف الكدم
لامكان كبحها بلجامها وبهذا ينطق اكثر النسخ وهو الاصح وفي الجامع
الصغير وكل شيء ضمنه الراكب ضمنه السائق والقائد الا ان على الراكب الكفارة
فيما اوطأته دابته بيدها او رجلها وحرمان الميراث بخلاف السائق
والقائد ولو اجتمع سائق وقائد وراكب قيل لا يضمن السائق ما اوطأت
الدابة وقيل الضمان عليهما يقول الحقير والثاني هو المذكور في فتاوى
قاضيخان ولعله هو الاصح والله اعلم خلاصة كل شيء ضمنه الراكب
ضمنه السائق والقائد ولا يضمنه لا يضمناه د رمز غرر ضمن عاقلة
كل من فارسين او راجلين دية الاخر ان اصطدما خطأ وماتا منه ولو كان
من غير العرب فالدية في مالهم اذ لا عاقلة للعجم انتهى يقول الحقير
وفي الاصلاح والايضاح للمولى الشهير بكمال باشا زاده وهنا شرط مذكور
في الفتاوى الظهيرية وهو ان يقع كل واحد منهما على قفاه اذ لو وقع
كل منهما على وجهه فلا شيء على واحد منهما ولو وقع احدهما على قفاه والاخر
على وجهه فدم الذي وقع على وجهه هدر وشرط اخر مذكور في المحيط
وهو ان لا يكونا عامدين في الاصطدام اذ لو كانا عامدين يضمن كل نصف
الدية للاخر انتهى وفي البزازية بعد قوله فدم الواقع على وجهه
هدر ودية الاخر على عاقلة صاحبه يعني بالصاحب من وقع على وجهه
مختار ولو تجاذبا حبلا فانقطع وماتا فان وقعا على ظهريهما
فدمهما هدر او على وجهيهما فعلى عاقلة كل واحد دية الاخر وان
اختلفا فدية الدافع على وجهه على عاقلة الواقع على ظهره وان
انقطع قطع اخر الحبل فماتا فديتهما على عاقلته يقول الحقير وهكذا
ذكر في الخلاصة والذخيرة نقلا عن المنتقى لكن في فتاوى قاضي
خان في محل منه انه ليس على القاطع شيء لانه قصد الصلح دون الهلاك

وقيمنا في اخر كتاب الجنايات منديلا او حبلا طرفاه في يد رجلين يتجاذبان
فقطعه اجنبي فوقعا على قفاهما يضمن القاطع ديتهما وقيمة الحبل ولو وقعا
على وجوههما فلا لعدم فعله اذ لا يكون من قطع الحبل ولو وقعا على قفاهما ماذكر ابن
رستم انه لا ضمان على قاطع الحبل فصل صح به فرسه فاصطدم انسانا
فمات لو كان لا يقدر على منعه يهدر لانه شيء لا يضاف اليه عن وجد في كرم
دابة افسدت كرمه فحبسها فهلكت ضمن ولو اخرجها وساقها ضمن لا لو لم يسقها
وكذا لو اخرجها عن زرع الغير قاضيخان وجد في زرعه دابة فقدر ما يخرجها
عن ملكه لا يضمنها فان ساقها وراء ذلك القدر تضمن بنفس السوق وزاد
الدبوسي ان ساقها الى موضع يأمن فيها لا يضمن والصحيح ما مر من انه له
ان يخرجها عن ملكه ولا يسوقها وراء ذلك فان ساقها بقدر اخراجها من ملكه
صار غاصبا ضامنا جر لو ساقها الى مكان يأمن فيها على زرعه لم يضمن
كانه اخرجها من زرعه وقال اكثرهم ضمنها يضمن به يعني مح وجدها
في زرعه فحمل عليها فاشرعت ضمن ما اصابت وكذا لو تبعها كثيرا بعد
ما اخرجها وذهبت ضمن ولو اخرجها اجنبي فان يصيرها رجوا انه لا يضمن
وعن بعضهم قاضيخان وان ساقها ليردها على صاحبها فعطبت في الطريق
او انكسر رجلها لا يضمن ولو لم يخرجها بل امر صاحبها لوجود السوق منه
وصاحب الزرع لم يتعرض بالفساد وانما طلب منه الصيانة خلاصة
تاع وجد في سرح تبن نظر دها فقدر ما يخرج من سرحه لا يضمن
وجد في مربطه دابة فاخرجها فضاعت او هلكت ضمن قيمتها له شاة
دخل دكان الراس فضرب الشاة الدكان ليخرجها فكسرت الشاة قدر
الراس يضمن قاضيخان ضرب دابة راكب او نخسها بلا امر الراكب فنفرت
بيدها او رجلها او نفحت او كدمت او صدمت انسانا في فورها ضمن
الناخس لا الراكب ولو كان الضرب او النخس بامر الراكب فالدية عليهما
جميعا ولا يضمن الناخس هنا ما لا يضمنه الراكب من نفحة الرجل والذنب
وغير ذلك نخس دابة لها سائق وقائد بلا اذن احدهما فنفحت شخصا
ضمن الناخس وحده اذ السائق والقائد لا يضمنان النفح ولو نخس باذن
احدهما فلا ضمان على احد منهم ولو نخسها بلا امر فوثبت في فورها والقت
الراكب ضمن الناخس ولو نفحت الناخس فقتلته كان دمه هدرا ولو دابة
فسقط شيء مما عليها على شخص فقتله او سقط على الطريق فعثر به شخص
ومات ضمن ولو معه سائق ضمنا ولا يضمن السائق والقائد في ملكه
الا فيما وطئت الدابة بيدها او رجلها درر غرر ضمن قائد قطار
وطئ بعير منه رجلا فمات ولو معه سائق في جانب الابل ضمنا
اما لو توسط بين الابل واخذ بزمام واحد منها ضمن وحده ما عطب

مما هو خلفه ويضمنان بما هو قدامه فلو بعير ربط على قطار بلا علم
قايد رجلا ضمن عاقلة القايد الدية ويرجعون بها على عاقلة الرابط
فلو ربط والقطار واقف ضمنها عاقلة القايد بلا رجوع كذا لو علم القايد
قاضيخان قاد قطارا في الطريق فاوطأ أول القطار واخره بيد او رجل
او صدم ضمن القايد ما عطب به ولو معه سائق فالضمان عليهما ولو ما
انتشرت بنفحة رجل وذنب فعلى السائق خاصة ولو معهما سائق ثالث
في وسط القطار فاصاب مما هو خلفه فهذا السائق وما بين يديه
شيء فهو عليهم اثلاثا لانه قايد وسائق رجل يتوسط القطار احيانا و
احيانا يتقدم احيانا فهو كالسائق اذ السائق قد يتاخر وقد يتقدم
يقول الحقير قوله فيضمن السائق فيه نظر لانه وان كان موافقا لقول
القدوري لكنه مخالف لما اختاره اكثر المشايخ وهو الاصح نقلا وعقلا
كما بينهم مما سبق قبل ورقة نقلا عن الهداية على ان قوله هذا مخالف
لقوله ان السائق والقايد لا يضمنان النفح كما مر قبيل نصف صحيفة نقلا
عنه والله اعلم فقط وضع ثوبا في دار رجل فرماه رب الدار فافسده
ضمن اما لو ادخل دابته في دار غيره فاخرجها رب الدار لم يضمن اذ الدابة
تضر بالدار فله دفع الضرر بالاخراج بخلاف الثوب ولو وجد دابة
في مربطه فاخرجها ضمن يقول الحقير ظاهره مخالف لما مر انفا من
مسألة ادخالها الدار ووجه التوفيق ما ذكر في البزازية ان المربط
محل الدابة لا الدار هنا فتركنا قاضيخان اذن لصبي ان يدخل داره
فصدمه دابته شيئا ضمن الداخل ولو كان الداخل سائقا او قائدا
لا يضمن يقول الحقير يشكل هذا الفرق بما مر قبيل ورقة من قوله
ان الراكب والسائق والقائد فيما اوطأت الدابة سواء وبما مر هنا
ايضا عن الخلاصة ان كل شيء ضمنه الراكب ضمنه السائق والقائد وما لا
يضمنه لا يضمنانه فلم يظهر وجه الفرق هنا والله اعلم بر ربطا حمارين
في موضع فعض احدهما الحمار الاخر لا ضمان لو لهما ولاية الربط
جف ضمن لو كان ذلك في الطريق العام او في محل ليس لهما ولاية
الربط فيه ولا يضمن لو لم يكن طريقا او ملكا لاحد بعد ان يكون في مكان
مشتهر قاضيخان ولو كان المربط ملكا للرابط الاول دون الثاني
فالثاني ضامن ولو ملكا للثاني لا يضمن هو الا قد فقط ارسل دابته
في مرعى مباح فارسل اخر دابته فعضت الثانية الاولى ضمن لو عضها
على الفور والا فلا ولو كان ذلك في مربط لاحدهما لم يضمن صاحب
المربط قاضيخان ويضمن الاخر الجنايات على الولد والاب
ثور اصطلح بينهما ولكل منهما يوم فعند نوبة احدهما ثور صاحبه

لكيلا تضرب كيفر منه السفينة وتحفظ بالحبل وما تت لم يضمن
ولو لم ينقلها عن مكانها خص عقعقت تربطها وسد فيه دابة فاخرجها
مالكها ضمن خلاصة وجد في مربطه دابة فاخرجها فاكلها ذئب او ضاعت
ضمن قيمتها صط اخذ دجاجة احد من ارضها ولم يحولها من مكانها
ضمن عند س لا عند مح قاضيخان قال الناطفي ركب دابة غيره
بلا اذنه ثم نزل فماتت يضمن في رواية الاصل وعند س لا يضمن وعند
انه يضمن قال الصحيح انه على قول س لا يضمن ما لم يحولها عن مكانها ركب
دابة غيره ثم نزل وتركها في مكانها ضمن عند س وعند م لا يضمن ذ
ركب دابة بلا اذن ضمن ساقها او لم يسقها في ظاهر الرواية وفي رواية
ضمن لو ساقها يط قاد دابة غيره او ساقها او حمل عليها شيئا او ركبها
ضمن هلكت في تلك الخدمة او غيرها خر اخذ حمار غيره بلا اذنه فاستعمله
ثم رده الى محل اخذه وكان ثمة جحش فاكله ذئب ضمن لو ساق الجحش
معها لا لو لم يتعرض له بشيء لو ساق الام فاتبعها الجحش معها ذاهبا وجائيا
فصط بعث رجل بقرة الى البقار فجاء بها وقال دفعتها فلان البقار فقال
البقار اذهب بها اليها لكنها ما قابلا اقبلها فذهب بها فهلكت ضمن البقار
لانه لما جاء بها الى البقار انتهى الامر فصار ناقضها وليس للمودع ان يودع
قال صاحب جامع الفصولين اقول فيه نظر اذ لم يقبل ويمكن ان يجاب
بانه تم [illegible] ذكر في فتط ان من وضع ثوبا في دار رجل فرماه رب الدار
فانخرق ضمن بخلاف ما لو ادخل دابته في دار الغير فاخرجها رب الدار
اذ الدابة تضر بالدار فله دفع الضرر بالاخراج اما الثوب فلا يضرها
فاخراج الثوب اتلاف فقط بعثه الى ما ثبته ركب دابة الباعث بر[illegible]
بينهما انبساط في مثل ذلك ولا يضمن صح في عين شاة قيمته النقص
وفي حمار وبغل وفرس وبقر جزور وفي ابله ربع القيمة وان لم يعمل
لصغر كجحش وفصيل والدجاجة كالشاة و قطع اذن دابة او نقبه
اذنيها ضمن النقص عدع قطع اخرى قوائمها فلو لم تكن ماكولة اللحم
ضمن جميع القيمة ولو ماكولة سلمها اليه وضمنه تمام القيمة ان شاء
او ضمنه النقصان صمن قال م رحمه الله لو اهلكهما لا ازيلا بقطع
يد او يد [illegible] ضمنه وسلمه اليه ان شاء ولا يرجع ولو ضرب
دابة فجرحت فهو كقطع يدها عد ذبح شاة غيره تخير المالك ضمنه
قيمتها وسلمها اليه او اخذها وضمنه النقصان وكذا الجزور وكذا لو
قطع يدها وهذا في ظاهر الرواية يقول الحقير قوله وضمنه النقصان
مخالف لما مر قبيل الاستهلاك تلا [illegible] في صور الاستهلاك
شح قطع طرف فرس ضمنه المالك قيمته وسلم اليه او اخذه وضمنه

النقصان

النقصان بخلاف الدابة اذ لو امسكها فلا يثبت له والفرق ان الادمي
لا يكون مستهلكا بقطع طرفه بخلاف الحيوان ولو قطعا هو يجار فات
الامام ضمنه كل القيمة وسلمه ولا يضمن النقصان مع امساك الجثة
فص ذبح شاة لا يرجى حياتها لم يضمن استحسانا سواء كان راعيا او اجنبيا
وفي رواية فعل بنفسه يضمن الاجنبي وانما يضمن حيث [illegible] لا يرجى
حياتها ذا ع او قصاب ذبح بقرا او حمارا لم يضمن قطه [illegible] شاة فذبحها
ضمن قيمتها يوم الذبح قال خد انما يضمن لو يرجى حياتها لا لو تيقن موتها
اذا امر [illegible] وذبحها [illegible] الاجنبي [illegible] يقول الحقير ولعل
والاجنبي يضمنها بناء على القياس اذ قدمنا انه لا يضمن استحسانا
فذ لو اختلفا صدق المالك [illegible] البينة على الذابح انها لم يرج حياتها
ص الاحكام التي لا يثبت لاذن فيها دلالة ونسمي المسائل الاستحسانية
كثيرة منها ذبح شاة قصاب شدها للذبح لا لو لم يشدها ومنها ذبح
اضحية غيره في ايامها بلا اذنه جاز استحسانا وقيد الذبح اذا كان
لا يتقين ذكر مسئلة الاضحية في عامة الكتب مطلقة وقيد فط
بما اذا اضجعها للذبح ومنها وضع قدر على كانون فيه لحم ووضع حطبا
تحتها فاوقد النار رجل فطبخ [illegible] ومنها جعل بر في دوشق وربط
الحمار وساقه رجل فطحنه [illegible] ومنها سقط حمل في الطريق فحمله رجل
بلا اذن ربه فتلفت الدابة [illegible] ومنها حمل جرة نفسه فاعانه
رجل على الرفع فانكسرت [illegible] صف ومنها سد الزرع ليسقي ففتح
رجل فوهته الى ارض فسقاها [illegible] ومنها من زرع في ارض ببذر
ربها ولم يتبين حتى سقاها ربها بلا امره فالخارج بينهما لانه لما
هيأه للسقي والتربية صار مستعينا بكل من قام به فاذن دلالة
وكذا لو سقاه اجنبي والمسئلة بحالها ط ومنه ما ذكر في صغ
ان من احتضر فغسلته [illegible] بلا اذنه [illegible] نا
اذ الاصل في جنسها ان كل عمل لا يتفاوت فيه الناس يثبت الاستعانة نة
فيه بكل احد دلالة وما يتفاوت فيه الناس لا يثبت الاستعانة
بكل احد كما لو ذبح شاة وعلقها للسلخ فسلخها رجل ضمن السالخ
يقول الحقير ومن المسائل الاستحسانية ما حرم عن تبيعه المعنى
عليه في الطريق كما سيأتي في بحث المريض ذ المستأجر لا يملك ان يبعث
الدابة الى السرح ولو فعل ضمن وقيل لو جرى العرف بالبعث
لا ذلك والامثال صن للمستأجر ان يوجر ويعير ويودع وان يبعث الى
السرح ابتداع فيملكه يقول الحقير قوله وان يبعث الى السرح
ابداع مخالف النظر لما لا يخفى الا ان يراد له [illegible] بانشائه عل

بقر المالك بيده كان فيحمله الى السرح لا يضمن هو ولا الراعي وبقر العارية
والاجارة على هذا وقد اضطربت روايات المشايخ في هذه المسألة فينبغي
لها اذ المودع يحفظ الوديعة كحفظ ماله بنفسه وهو يحفظ بقره بالبعث الى
السرح فكذا بقر الوديعة ولو تركنا البقر راعي اختلف المشايخ فيه والمختار انه
لا يضمن يقول الحقير وفي القنية وثب من حائط في الطريق فنفرت الدابة
والقت جرة وليس عليها وهلكت لا يضمن وكذا لو صاح عليه انه فنفرت
والقت حملها وهلك وقال بها الذين لا سيجابي يضمن الواثب والصائح
فيه المالك **ضمان الضرب** وفي الخلاصة لو ضربه بالسوط
وزاد في الضربات ضمنها انه لا يجب القصاص عندنا **قاضيخان** لو ساق دابة
ليركبها وجرحها ومات لو ضرب في معتاد ضربا معتادا لا يضمن وفاقا
ولو ضرب امرأته ولو ضربها ضربا غير معتاد ضمن وفاقا ضربها في الموضع المعتاد
ضمن عند الامام لا عندهما ومستاجر العبد لا يضربه الا باذن مولاه وفاقا
ويضمن الدابة انه يضمن وقالا الا اذا ضربه باذن ربها والزوج لو ضرب
امرأته بالنشوز معتادا اولا والاب لو ضرب ابنه فانه ضمن كالجد به يقول
الامام سواء ضربه معتادا اولا وعندهما لا يضمن في المعتاد والوصي لو ضرب
اليتيم ضمن عند الامام كالاب وعندهما لا يضمن كالاب اذا ضربه تاديبا
او تعليما ولا يرثه وقالا لا يضمن ويرثه **خلاصة** الاب لو ضرب
ابنه تاديبا فمات لا يرث منه ويضمن عند الامام وعندهما لا يضمن
ويرث منه وعليه الكفارة عندهما **درر** عزر [illegible] عزر فهلك
فدمه هدر لان ما فعله انما هو بامر الشرع فيكون منسوبا الى الامر
فكانه مات حتف انفه الا امرأة عزرها زوجها لامر عليه فماتت لا يكون
دمها هدرا لان تاديبه مباح فيتقيد بشرط السلامة اذ منفعته راجعة
[illegible] وثبت ذلك عليه بجزر وكذا المعلم اذا ضرب الصبي ضربا
فاحشا يجزر كذا في مجمع الفتاوى يقول الحقير وفي فتاوى قاضيخان
لو ضرب المعلم او الاستاذ الصبي او التلميذ بامر الاب فمات لا يضمن الاجنبي
وفي الوجيز روى ابن سماعة عن محمد [illegible] رجلا
مائة فمات قال لا اضمنه لانه [illegible] اكثر ما عزر [illegible] مائة قال
زاد على مائة فمات فنصف الدية على بيت المال **ما يحدث في الطريق**
وفي [illegible] من وضع في طريق المسلمين شيئا فتلف به شيء ضمن ولو زال ذلك الشيء
الى موضع اخر فتلف به شيء [illegible] **فقط** الاصل ان كل من وضع كان للواضع
حق الوضع فيه يبرا [illegible] ولو لم يكن له حق الوضع ضمن لو لم يتبدل
عن محله وضعه [illegible] كوضع جرة في الطريق ثم وضع اخر
جرة اخرى في الطريق فتدحرجت احداهما على الاخرى فانكسرتا

ضمن

ضمن كل منهما جرة الاخر وعنه انه يضمن صاحب الجرة الثانية في حملها قيمة
الاولى لانها عن موضعها لما مر فلو دحرجها الريح عن مكانها فاتلفت شيئا
يبرا بخلاف المدحرجة بنفسها وفيما لا يضمن من تدحرج [illegible]
لزوال الجناية **فقط** وضع جرة على حائط فتلفت بوقوعها [illegible] لم يضمن
اذا انقطع اثر فعله لوضعه وهو غير متعد في هذا الموضع
ولا يضمن [illegible] التلف ولو حمل حملا في الطريق فوقع على [illegible] ضمن
لانه اثر فعله ولو عثر احد بذلك المحل ضمن الواضع ايضا لانه لم ينقطع
اثر فعله **قنية** اصابت الجلة صبيا فكسرت رجله وصاحبها راكب
عليها وقال [illegible] فعليه ارش الكسر وضع خابية على باب دكانه
فجاء رجل [illegible] حمار [illegible] وهو يقول [illegible] فكسرها
[illegible] ضمن وقيل ضمن لو علم بذلك والا فلا **[illegible]** اصابت الماء في الطريق شيئا ضمن
[illegible] بقول الحقير وفي الفتاوى [illegible] مر بحمار عليه
حطب وهو يقول اليك اليك المخاطب لم يسمع ذلك حتى اصاب ثوبه
وخرق يضمن وان سمع لا لانه لم يتهيا له التنحي لم يضمن ولو امكنه
ولم يتنح لا يضمن قال قاضيخان ولا فرق في هذا بين الاعمى والبصير
وضع شيئا في الطريق [illegible] فتلف به شيء [illegible] باذن السلطان
والا ضمن [illegible] التي [illegible] في الطريق [illegible] دابته ضمن اذا لم يؤذن فيه
[illegible] فعلا لم يؤذن فيه ضمن ما تولد منه [illegible] ثوبه بقفل
حانوت [illegible] لو كان القفل في ملكه لا يبرا [illegible] اخر
وهو انه لو تخرق ثوبه بجرح [illegible] مالك القفل **قاضيخان** وضع
شيئا في الطريق فتعرقت منه دابة [illegible] شيئا لا يضمن الواضع اذ لم
يضمنها الموضوع في الطريق وضع في الطريق شيئا او بنى فيه بناء او اخرج من
حائطه جذعا او [illegible] او اشرع ميزابا او ظلة او كنيفا فعطب
به انسان او دابة كان ضامنا فان [illegible] اخذ [illegible] في الطريق [illegible] فوقع
على اخر فانما ضمنه المحدث ولو [illegible] من ذلك [illegible] موضعه فعطب
به احد ضمن [illegible] لا المحدث قال الامام لكل من اصحاب طريق غير نافذ
وضع خشب وربط دابة ولو [illegible] فانعطب به احد لا يضمن [illegible]
فيه بناء او حفر بيرا فعطب به احد ضمن ولكل صاحب دار الانتفاع بفناء
داره من [illegible] حطب وربط دابة وبناء كان وتنور بشرط
السلامة ولو [illegible] في سكة غير نافذة من هو من اهل السكة خشبا
او طينا او [illegible] فيها لا يضمن قال الامام [illegible]
اذا احدث في سكة غير نافذة شيئا لا يكون من جملة السكنى فتلف به احد
ضمن المحدث سوى [illegible] واذا احدث ما هو من السكنى كوضع متاع

وربط دابة لا يضمن اذ له ان ينتفع بداره بحيث حدث احدهما
فيها ما ذكر جاز كما لو سكن بيته للطين وفي الخلاصة لو وضع خشبة
في سكة غير نافذة او رش الما فعطب به انسان لم يضمن وفي الفتاوى
انه يضمن مطلقا وفي باب الوقف انما يضمن اذا رش كل الطريق وفي باب
الشين ان لم يره يضمن قلت الاظهر انه لا يضمن قال وعليه الفتوى انتهى وفي فتاوى
قاضيخان اخرج جناحا على الطريق فسقط على احد فقتله ان اصابه الطرف
الذي في الحائط لم يضمن لانه وضع ذلك الطرف في ملكه فلا تعدي وان
اصابه الطرف الخارج من الحائط ضمن لانه متعد بشغله الطريق وان لم يعلم
ايهما اصابه ففي القياس لا شيء وفي الاستحسان يضمن النصف انتهى **وجيز** وكذا
لو اصابه طرفا الميزاب **قاضيخان** كنس الطريق فعطب بموضع كنسه شيء لا يضمن
اذ لم يحدث شيئا وانما كنس كيلا يتضرر المار بالغبار **وجيز** كنس الطريق
وجمع الكناسة في موضع من الطريق فتعلق فيه انسان ضمن **قاضيخان** وضع
في الطريق خشبا او حجرا او حديدا فمرت به دابة بلا سوق احد فعطبت ضمن واضع
الخشب ونحوه وضع خشبة في طريق فمرت به دابة بلا سوق احد فعطبت ضمن
لو الخشبة كبيرة ويوطأ على مثلها لا لو صغيرة لا يوطأ مثلها وضع خشبة
في الطريق وباعها لرجل وبرئ اليه منها فتركها المشتري في مكانها فعطب
بها شيء ضمن البائع لا المشتري اذ البائع هو المتعدي في الوضع وخروجها
عن ملكه لا ينفيه وكذا لو شرع جناحا من داره الى الطريق فباع الدار فاصاب
الجناح رجلا فقتله ضمن بائع الدار فقعد انسان في مكان او نصب
فيها خيمة فعثر به انسان لا يضمن القاعد والناصب وضمن لو كان ذلك
في الطريق وقيل من مواضع اخر المباشر ضامن وان لم يتعمد والمسبب
لا يضمن الا اذا تعمد ولو رمى شيئا الى هدف في ملكه فاصاب انسانا ضمن
ولو حفر بئرا في ملكه فوقع فيها انسان لم يضمنه وفي غير ملكه ضمنه ولو سقط
انسان من حائط على انسان في الطريق فقتله كان ضامنا دية المقتول
بمنزلة نائم انقلب على انسان فقتله فانه يكون ضامنا وان مات الساقط
بمن كان في الطريق فان كان ذلك ماشيا في الطريق فلا ضمان عليه لانه
غير متعد في المشي في الطريق فلا يمكنه الاحتراز عن سقوط غيره عليه وان
كان ذلك الرجل واقفا في الطريق قاعدا او قائما او نائما كان دية
الساقط عليه لانه متعد بالوقوف في الطريق والقعود والنوم فيكون
ضامنا لانه مباشر قتله انتهى وفي الهداية لو رمى شخصا يظنه صيدا
ما تلف به وان كان ذلك في ملكه لا ضمان عليه لانه لا يكون متعديا في
الوقوف والقعود في ملكه ويجب على الاعلى ضمان الاسفل ان مات الاسفل
به في الاحوال كلها الا ان الاعلى مباشر قتل الاسفل وفي المباشرة الملك

وغير

وغير الملك سواء كما لو نام في ملكه فانقلب على انسان فقتله كان ضامنا
لانه مباشر قتله انتهى وفي الهداية لو رمى شخصا يظنه صيدا فاذا هو
ادمي او حربيا فاذا هو مسلم وجبت الدية ومن شهر على رجل سلاحا
ليلا او نهارا او شهر عصا ليلا في مصر او نهارا في طريق في غير مصر فقتله
المشهور عليه عمدا فلا شيء عليه انتهى وفي الاصلاح وان شهر عليه عصا
نهارا في مصر فقتله قتل به انتهى وفي المنية ولو شهر المجنون على غيره
سلاحا او الصبي فقتله المشهور عليه فعليه الدية في ماله

ضمان خرق وكسر

وفي **فو** جلس على ثوب احد وهو لا يعلم حتى
قام فتخرق ثوبه من جلوسه ضمن نصف النقص وكذا في مكتب يخرق
برجل غير صاحبه لا صاحبه لا يعلم **قاضيخان** وانما كان على الجالس نصف
النقصان لان التخرق حصل بمعنيين فعله وفعل رب الثوب وليس
احدهما باضافة ذلك اليه اولى من الاخر فيضاف اليهما **فو** عض يد اخر
فنزع يده من فم العاض فكسر سن العاض وجرحت يده هدر السن لانه
مضطر في نزع يده وارش يده على العاض لانه الجاني وهذا بخلاف ثوب
دفعه فاخذه مالكه فتجاذبا فتخرق ضمن نصف قيمة الثوب اذ لا يصبر
على القطع ويمكن الصبر هنا الى الرفع الى القاضي تخرق بفعلهما فتنصف
القيمة ولو ورث الثوب يحفظ ثوبه فمد الثوب رجل فتخرق ضمن كل
قيمته قاضيخان تمسك بثوب رجل فجذبه المالك ثوبه فتخرق ضمن
المتمسك نصف الخرق ثار ودفع ثوب ودفعه الى قصار فجذبه المالك
من القصار نصف الخرق حائك نسج ثوبا فتعلق المالك بثوبه
لياخذه وابى الحائك ان يدفع حتى يأخذ الاجر فتخرق الثوب في يد
مالكه لا يضمن الحائك ولو تخرق من مدهما فعليه نصف الخرق **جج**
تشبث بثوب وجذبه من هاتكه فتخرق ضمن كل القيمة ولو جذبه
مالكه من يد المتشبث ضمن نصف القيمة **فصل** اخذ بيد رجل فجذب الرجل
يده فنشل او اخذه للمصافحة برئ لو اخذه للعقد ضمن لانه مضطر في الجذ
بس غصبه ولبسه فمزقه مالكه والغاصب لابسه لا يعلم انه المالك
تخرق برئ اذا تخرق من يد المالك ولو قال المالك رد ثوبي يا لص
فمد المالك مدا لا يمد مثله من شدته فتخرق برئ الغاصب كتمزيق بكين
ولو مد مدا متعارفا ضمن الغاصب نصف القيمة لانه من جنايتهما
ولو كان الثوب ملكا للابسه فمده رجل مدا لا يمد مثله او لا فعليه كل
القيمة اذ التخريق يضاف اليه لا انه متسبب **قاضيخان** خرق
ثوبا خرقا يسيرا اخذه المالك ورد ثوبه فالجدار لا يضمن
الخارق لا نقص الخرق كسر عصا رجل او خرق ثوبه ضمن النقصان

لو خشن الكثير بان صار لا يصلح الا حطبا او وتدا لا ينتفع به منفعة المعتاد
او يخشن خرق الثوب فله ان يضمنه القيمة والخرق الفاحش عند البعض
ما ينتقص اكثر من نصف القيمة ولو شق الثوب نصفين يخير ربه ضمنه
النقصان او ترك الثوب عليه وضمنه قيمته **هداية** خرق ثوب غيره
خرقا يسيرا ضمن نقصانه والثوب لمالكه ولو خرقا كبيرا ابطل عامة منافعه
فلمالكه ان يضمنه كل القيمة لانه استهلكه فكانه احرقه ومعناه ترك
الثوب عليه وان شاء اخذ الثوب وضمنه النقصان ثم اشارة الكتاب الى
ان الفاحش ما يبطل به عامة المنافع والصحيح ان ما يفوت به بعض
العين وبعض المنفعة ويبقى بعضها واليسير ما لا يفوت به شيء من المنفعة.
وانما يدخل فيه النقصان لان بهذا يحصل في الاصل قطع الثوب نقصانا
فاحشا والثابت به بعض المنافع تبيين الحقائق وفي فتاوى قاضيخان ارباب
السفن اذا اوثقوا السفن على الشط فجاءت سفينة فاصابت السفينة
الواقفة كان ضمان الواقفة على السفينة الجائية لا يضمن الواقفة
لان الامام اذن لارباب السفن بايقافها على الشط فلا يكون متعديا

ما يحصل بنار وريح

وفي **خ** اوقد نارا في ارضه
بلا اذن مالكها ضمن ما احرقته في مكان اوقدت فيه لا ما احرقته
في مكان اخر تعدت اليه وفرق بينهما وبين الماء اذ لو اسال ماء في ملكه فسال
الى ارض غيره واتلف شيئا هناك بخلاف النار اذ طبع النار الخمود والتعدي
يكون بفعل ريح ونحوه فلم يضف الى فعل الموقد وطبع الماء السيلان
فالاتلاف بهما فالى فعله وفرق بينهما من فصل بانه لو اوقد في يوم
الريح عالما بان تذهب بها الى مال غيره فتلفه ضمن ولو ارسل الماء الى ارض
نفسه عالما ان ارضه لا تحمل ذلك لا يضمن لكن اصحابنا اطلقوا الجواب
كما مر **بز** اوقد نارا فاحرقت دار جاره لم يضمن لو اوقد نارا يوقد
مثله **شح** لم يضمن سلطانا **ذ** تبين تنورا او كانونا في دار للخبز بها
واحرق بعض بيوت الجيران او بعض الدار لم يضمن المستاجر
فهذا ذلك في الامالة ولا لانه انتفاع بظاهر الدار على وجه لا يعتبر
هيئة الباقي الى نقصان فلو اوقد فيه المستاجر نارا لا يوقد مثله
في التنور ضمن **فتش** احرق شوكا او تبنا في ارضه فذهبت الريح
شرارها الى ارض جاره واحرقت زرعه لو تعدي النار من ارضه الى الجار
على وجه لا يتصل اليه الشرر عادة لم يضمن لانه حصل بفعل النار
وانه هدر ولو قرب من ارضه على وجه يتصل اليه الشرر غالبا
اذ له الايقاد في ملك نفسه لكن بشرط السلامة **فصط** اوقد تنورا
والقى فيه حطبا لا يحمله التنور فاحرقت بيته وبيت جاره ضمن

فصط

فصط اوقد نارا في ملكه يوم الريح ليخبز فاحترق الحشيش
وتعدت النار الى الاكداس فاحترق الزرع لو كانت الريح تهب الى جانب
الاكداس ضمن والا فلا **خلاصة** وقعت جمرة من يده على الطريق
ثم الى الارض فاصابت ثوب انسان فاحترق يضمن استاجر ارضا
فاحرق الحصائد فاحترق كدس غيره لا يضمن **قاضيخان** وضع في الطريق
جمرا فاحترق فيه شيء ضمن ولو حركته الريح فذهبت به الى موضع اخر ثم
احترق به شيء لا يضمن لانه لما تحول عن ذلك المحل نسخ حكم الفعل الاول
وهذا اذا لم يكن ريحا فان كان ريح ضمن لانه علم حين القاه في الطريق
ان الريح تذهب به الى محل اخر فيضاف اليه فيضمن قال شمس الائمة السرخسي
اذا وضع جمرة في الطريق يوم ريح يضمن وذكر شمس الائمة الحلواني اذا وضع
جمرة في الطريق او مر بنار فاحرق شيئا لا يضمن الا ان علم انه لو يجوزها
تتعدى النار الى زرع جاره اذ لو علم ذلك نصار قاصدا احراق زرع
جاره قالوا لو كان زرع جاره بقيته امر حصائده وكان يامن انه لا يحرق
زرع جاره ولا يصيبه شيء من ناره الا شررا وشررات فحمل الريح نار الى زرع
جاره فاحرقت زرعه وكدسه لا يضمن ولو كان زرع جاره قريبا من ارضه
فان كان الزرعان متلفين او قريبا منها لا تنقاف على وجه تصل النار
الى زرع جاره ضمن موقد النار زرع الجار وكذا رجل له قطن في ارضه
وارض جاره ملاصقة بارضه فاوقد لهما النار في طرف ارضه الى جانب
ذلك القطن ويعلم ان مثل هذه النار يحرق هذا القطن فاحرقته ضمن
الموقد القطن لانه اذا كان يعلم ان ناره تتعدى الى القطن كان قاصدا
امر فاحرق شيئا في ارضه او حصائده او اجمته فخرجت النار الى ارض
غيره فاحرقت شيئا لا يضمن اذ هو متصرف في ملكه قيل هذا اذا كانت
الرياح ساكنة حين اوقد النار اما لو كان في يوم ريح ويعلم ان الريح
تذهب بالنار الى ارض جاره ضمن استحسانا ولو اوقد نارا في دار
او تنور لا يضمن ما احترق به **فصط** مر بنار في ملكه او ملك غيره
فاحترق ثوب رجل بشرارة وقعت منها قال محمد بن الفضل ضمن اذ لم
يحل بين حمل النار والوقوع على مثل الثوب فاسقطه فيما فاليه
حتى لو هبت الريح والقتها على الثوب لم يضمن اذ لم يضفها اليه كذا
في النوادر عن محمد قال بعضهم لو مر بنار في موضع له حق المرور
فوقعت شرارة والقتها الريح لا يضمن ولو لم يكن له حق المرور فلو وقعت
منه الشرارة يضمن ولو ذهبت به الريح لا يضمن وهذا اظهر وبه
يفتى بقول الحميدي وفي القنية احترقت بيتا فيه لهما النار من باع ذلك
الحطب وسقطت منه على حشيش وتعدت الى الكدس فاحترق يضمن

الصبي ويرجع به على الامر فقط طارت شرارة من ضرب الحداد فاحرقت
ثوب مار في الطريق ضمن الحداد قاضيخان ولو قتل رجلا او فقا عينه
او احرق ثوبه او قتل دابة فضمان ما تلف يطلب من المال وفي الدابة
في مال الحداد ودية القتل والعين على عاقلته لان ما طار من دق الحداد
وضربه كجنايته بيده لا عن قصده ولو لم يدق الحداد لكن احتملت الريح
بعض النار من كير او حديد من الحداد فاخرجته الى الطريق فقتلت انسانا
او احرقت ثوبا او قتلت دابة كان هدرا ولو هبت الريح بعمامة رجل
فاوقعتها على قادوم غيره فانكسرت لا يضمنها صاحب العمامة رجل
له هدف في دكان رمى الى الهدف فجاوزته فاصابت باب دار رجل او قتل
نفسا فالضمان والدية على الرامي ما يحصل بالماء وفي فقط
سقى ارضه فتعدى الى ارض جاره فلو اجرى الماء في ارضه بحيث لا يستقر
الا في ارض جاره ضمن ولو بحيث يتعدى الى جاره فلو تقدم اليه جاره بالسكر
والاحكام ولم يفعل ضمن ويكون كالاشهاد على حائط مائل ولو لم يتقدم
لم يضمن ولو ارضه صعودا وارض جاره هبوطا يعلم انه لو سقى ارضه
يتعدى الى جاره ضمن ويؤمر بوضع المسناة قاضيخان حتى يصير مانعا
ويمنع عن السقي قبل وضع المسناة وفي الفصل الاول لا يمنع عن السقي ويقول
للجيران يتعين بالفصل الاول لصورة عدم التقدم وفي الخلاصة في كتاب
الشرب وان لم يكن ارضه في صعودة وارض جاره في هبطة لا يمنع قال
فالمذكور في عامة الكتب انه اذا سقى غير معتاد ضمن وان كان معتادا لا يضمن
الشيخ وفي فتاوي قاضيخان سقى ارضه فخرج الماء منها الى غيرها فافسد
متاعا او زرعا او كرما لا يضمن لانه متصرف في ملكه فيباح له مطلقا
ولو صب ماء في ملكه وخرج من صبه الى ملك الغير فافسد شيئا لا يضمن
قياسا لتصرفه في ملكه ومن المشايخ من قال اذا صب في ملكه ماء فانه
يتعدى الى ارض غيره يضمن لان التسبب اذا كان يعلم منه التعدي
انه يسيل الى ملك جاره يضمن كما لو صب الماء في ميزابه وتحت الميزاب
متاع غيره فتفسد به كان ضامنا ولو في ارضه ثقب او جحر فار لم يعلم
به ولم يسده حتى فسدت ارض جاره ضمن وان لم يعلم لم يضمن
وذكر الناطفي اذا سقى ارض نفسه فخرج الماء الى ارض غيره لا يضمن ولو صب
الماء في ارضه صبا وخرج من ارضه الى ارض غيره ضمن فقط سقى
ارضه من نهر العامة وكان على النهر انهار صغار مفتوحة فوهاتها
فدخل الماء فيها فافسد بذلك ارض قوم قال له ضمن اذ كان اجرى
الماء فيها بنفسه حق اجرى الماء في النهر ما لا يحتمل النهر فدخل دار غيره
لغير تعديه ضمن ما تلف ولو دخل من جحر لو لا الجحر لما دخل والجحر خفي لم

يضمن

لم يضمن انشق النهر وخرب بعض الاراضي بوجه دون بعضها ان الارض قاضي
خان احتفر نهرا في ملكه فعطب به انسان او دابة لا يضمن وكذا لو جعل
عليه جسرا ولو حفر في غير ملكه فهو كالبير يضمن وكذا لو جعل عليه جسرا او غير
من انه لا يضمن واذا احدث الجسر في غير ملكه اذا كان بحيث لا يتضرر به غيره
لانه محتسب ينتفع الناس بما احدثه وفي ظاهر الرواية يضمن الا اذا فعله
باذن الامام وان سقى على جسر انسان شهرا فانخسف به لا يضمن ولو حفر
نهرا في غير ملكه فانفجر منه ماء فاغرق قرية ضمن لانه اسال
الماء الى غير ملكه فيضمن ولو حفر في ملكه لا يضمن لانه مباح له مطلقا خز
سقى ارضه وفيها ثقب يعلم بها ارض جاره ويفسد زرعه ولا يقدر على
ذلك فالحكم حكم حائط مائل فلو تقدم فيما اضر بعد ذلك ضمن فقط
سقى ارضه وارسل الماء في النهر حتى جاوز ارضه وقد كان طرح رجل
اسطوانة في النهر ترابا فمال الماء عن النهر واغرق قرية ضمن من احدث
في النهر لا من ارسل الماء لولا ما احدث في النهر حق لم يضمن المرسل لولا ما احدث فيه
فلم يغرق ما حدث فيه سقى ارضه فانشق الماء من ارضه فانتشر الى ارض
جاره او زرعه لم يضمن فلو ارسل الماء فانشق ضمن قيل الخير وفي
القنية حفر قد اشترك بين الجيران على راسه قادوم يفتحه كل واحد
من الشركاء ويسقي ارضه ويسد ثقبه ما يسقيه جرت عادة ثم فتح فتركه
احدهم مفتوحا بعد السقي حتى غرقت ارض بعضهم لا يضمن الا انحسر
النسخ والسقي در رش ماء في الطريق فسقط به انسان او دابة ذكر في الكتاب
انه يضمن مطلقا وهذا في الدابة مطلق وفي الانسان مقول بانه لو رش
كل الطريق بحيث لا يجد فيه ممرا لو تعدى بمروره ضمن ولا ملا بان رش
كالعادة لدفع الغبار اذ ليس بجنايته ولو رأى سايق الدابة الماء المرشوش
فساقها لم يضمن الراش فلو لم يرها اي كان بالليل ضمن كذا في التتمة مشير
صط فقط رش فيه رجل فجاء رجل بحمار له فتقدم صاحبها الى الحمار
بيده فتبع الحمار الاخر فزلق فلو كان راكب الحمار ساهيا لم يضمن اذا تلف
لبعد ان اليه سقوطه قاضيخان رش الطريق فعطب به انسان ضمن هذا
اذا رش كل الطريق فلو رش بعضه وقد انسان من محل رشه ولم يعلم بالرش
ضمن وان تعمد المشي عليه لم يضمن هكذا قال مشايخنا وفي الكتاب اوجب ش
الضمان على الراش مطلقا وان مر به دابة فعطبت يضمن على كل حال
امر غيره برش فناء دكانه فرش فعطب به انسان ضمن الامر لا الراش
وحارس السوق اذا رش يضمن لما عطب به على كل حال وكذا اهله في الطريق
العام اما في سكة غير نافذة اذا رش فيها من هو من اهل السكة لا يضمن
رش بعض الطريق او توضأ فيه لو لم يعلم المار بالرش يضمن كان اعمى او بصير

في المنبل فعثر به ومات ضمن وان علم لا يضمن وفيه ايضا روي عن عمر
رضي الله عنه انه قضى على من صب الماء الحار على انسان حتى ذهب
شعره ديته وعقله وشعره باربع ديات ولو مات من ذلك لم يجب
الا دية واحدة رص صب ماء في الطريق فانجمد فزلق به انسان او بتراب ثم
انزلق ضمن فش ربما الثلج في الطريق فسقط عليه انسان ضمن وكذا لو
رماه في ماء او تراب اذن في الا انما بشرط السلامة وكذا في سكة نافذة
اما في غير النافذة فلو رماه فيها اصحاب الدور فهلك انسان لم يضمنوا
ذكره في قط والصحيح انه لا يضمن في النافذة وغيرها صاح صب ماء في الميزاب
عالما ان تحته متاع فتلف به ضمن لا لو لم يعلم ضمان حفر البير
وفي قط حفر بيرا وغطى راسها فرفع اخر الغطا ضمن الاول ولـ
ط لو كبسها اولا بتراب او طين او بما يكبس به مثله ضمن الثاني ولو كبسها
بما لا يكبس به البير كبر ودقيق ونحوهما ضمن الاول لحفر بيرا في ارض غيره
ضمن النقصان وقال بعضهم يؤمر بكبسها لا بالنقصان وكذا من حفر في فنا
قوم ولو حفر في ملكه رجل ضمن النقصان فص حفر حفرة او بيرا
في ارض غيره يؤمر بكبسه ولو قال له بعضهم مي حفر بيرا في ملكه فطمها
رجل يقال لها تقوم محفورة وغير محفورة فيغرم فضل ما بينهما ولو
طرح فيها ترابا اجبر على اخراجه فو حفر بيرا في ارض غصبه ورضي به المالك
وازال الحفر الغاصب الطم يبرأ عندنا كما لو طرح ترابا برضى به مالكه
نف نزح ماء بير رجل حتى يبست لم يضمن اذ ما للماء ليس لاهل المالك ولو
صب ما في الحب يؤمر بالملا به لانه ملكه والماء مثلي خلاصة حفر بيرا
في مفازة في محل لغير الطريق فوقع فيها انسان ومات جوعا او عطشا
او غما قال الامام لا ضمان على الحافر وقال محمد يضمن في الكل وقال
س ان مات غما ضمن وان مات جوعا فلا لكنا في التجريد قاضيخان
حفر بيرا في مفازة في محل ليس فيه ممر انسان بلا اذن الامام فوقع فيها
احد لا يضمن ولو في الطريق او في فنا غيره ضمن حفر بيرا في محل يحتاج اليه
الناس ضمن لما عطب به ان حفره بلا اذن الامام حفر بيرا في الطريق فالقى
فيها انسان نفسه عمدا لا يضمن الحافر حفر بيرا في الطريق فجاء رجل
اخر وحفر منها طابقه من اسفلها فوقع فيها انسان ضمن الاول
قياسا وبه اخذ محمد وضمن كلا الحافرين استحسانا حفر بيرا في الطريق
وسقط فيها انسان ومات فقال الحافر انه القى نفسه فيها وكذبه
الورثة فالقول للحافر في قول س اخرا وهو قول محمد اذ الظاهر ان البصير
يرى موضع قدمه ولان الظاهر ان احدا لا يوقع نفسه فيها ثم
لا يجب الضمان حفر بيرا في سوق العامة فعطب به شيء وحفر

باذن

باذن الامام يضمن ولا يضمن ضمان الهدم وفي ط هدم جدار
غيره لم يجبر على بنايه فيخير المالك ضمنه قيمته وله النقض للهادم او اخذ
نقضه وضمنه قيمة النقصان وقال بعضهم لو كان قديما لا يؤمر بالاعادة
ولو جديدا يؤمر ح هدم حائط مسجد يؤمر بالاعادة لتسويته ولا يقضى
بالنقصان ولو هدم جدار رجل ضمن النقصان ذ هدم بيت نفسه
والبيت كان كبيرا او هدم جدار بيته وبين جاره وقد وضع فوقه بناء كثيرا فا
هدم الحائط فلو اللبن جرها على الحائط متصلا به بحيث دخل الوهن في الحا
من ثقله يضمن فش هدم جدار جاره ثم بناه لو كان من تراب ثم بناه
من تراب كما هو او من خشب فبناه بخشبة برئ لو بناه بخشب اخر لان الخشب
يتفاوت فلا اعادة للاول قط لو هدمه فكان من خشب لزمه قيمته ولو
من طين فلو عتيقا فكذلك ولو جديدا يؤمر باعادته كما كان يقول الفقير
وفي زماننا يؤخذ في هدم الحائط بالبناء لا بالنقصان وفي المحيط يؤاخذ
بالقيمة ولا يؤمر بالبناء ظهر هدم داره فانهدم بيت منزل جاره لا يضمن
وقع حريق في محلة فهدم انسان دار غيره بلا اذن صاحبها وبلا اذن
السلطان ضمن استهلاك الشجر وغيره من زرع وبنا قط
قطع شجر كرم ضمن قيمته لانه غير مثلي فيقوم الكرم بالشجر وبدونه
فالفضل قيمته فالمالك مخير ضمنه تلك القيمة ودفع الاشجار
المقطوعة اليه او امسكها وضمن نقصان تلك القيمة ذكره ش وكذا ثم قال
لو كانت قيمة الاشجار مقطوعة وغير مقطوعة سواء برئ وفيه قطع شجرة
غيره فما قطع من نبات ودار يلزمه نقصانها وما قطع من الارض
يلزمه قيمة الحطب و الملك شجرة من ضيعة ولم ينتقص شيء من قيمة
الضيعة قيل يجب قيمة الشجرة مقطوعة وقيل قيمتها قائمة جف
قطع شجر رجل يقوم الارض بالشجر وبدونه فيلزم ما بينهما وكذا الزرع
قط شجرة جوز اخرجت جوزا صغارا رطبة فاتلفها رجل ضمن
نقصان الشجرة لكن تلاوتها على الشجرة يكن نقصانا في الشجرة
فتقوم الشجرة بها وبدونها ويضمن ما فضل ما بينهما وكذا شجرة
نورت فنفضها رجل حتى تناثر نورها مح قطع غصن شجرة ففيها
قيل انما ضمن نقصان الشجرة جميعا او الغصن للكاسر او ضمنه
نقصانها الا اذا الغصن والغصن لرب الشجرة وكذا لبنا ولنقص
وتراب يقول الفقير وفي القنية قطع اغصان شجرة غيره ان كان
النقصان فاحشا يضمن قيمة الشجرة والا فالنقصان شح قطع
غصنا فنبت مكانه اخر لا يبرأ وكذا الزرع وفي بز عصب ثالثه
ضيعة في ملكه فان تركته في ملكه ارضه فلربه النابت فيها لا قيمة

النخلة لا عبرة بها اذ النخلة صارت تبعا لارضه **فقط** احرق كدسا فاد
محصلو فيمة البر في سنبله اكثر من مثل البر وعليه قيمة الحب لو غصبت
كدسا فداسه ثم نزعه من المالك عليه مثله فله البر وقيمة الكل ينبول
الحنطة الجار مثله الجيم نصب الزرع اذا حصد كذا في القاموس **فش** غصبت
ارضا فيه زرع نابت وهو قصيل ونحوه او بيس لم يقض لانه لا يجاوز له حكم
عقارا ومنقول فالعقار لا يضمن بغصب والمنقول يضمن بنقله لو لم يوجد
وكذا لو غصب زرعا فيه اشجار فيبست لا يضمن الا الشجار لما مر **عم** عدم تبينا
ضمن قيمته مبنيا لا قيمة العرصة لانها قائمة والغصب لا يجري في العقار

غصب العقار

و في مي غصب العقار لا يضمن عند الامام
وس اذ يصير غاصبا المنفعة لا للرقبة والمنفعة ليست بمال ولانه
تمنع مالك العقار عن الانتفاع فلا يضمنه بمنعه كما لو منع المالك حتى
هلك ماله لا يضمن **خلاصة** الغصب نقل في المبيع حتى لا يتحقق غصب
العقار عند الامام وس **فطي** يغصب العقار والدور الموقوفة
ومنافع الوقف ينبغي يضمنه **فصط** شري دارا وسكنها ثم ظهر انها وقف
او للصغير فعليه اجر المثل صيانة لمال الوقف والصغير **د ر عز د**
المنافع كركوب دابة وسكنى دار واستخدام مملوك لا يضمن بغصب والا ان
ينقص ما نقص باستعماله فيغرم النقصان الا ان يكون المغصوب
وقفا او مال يتيم فان منافعها تضمن كذا في الهداية وغيرها صورة
غصب المنافع ان يغصب عبدا مثلا ويمسكه شهرا ولا يستعمله ثم يرده على
سيده وصورة اتلاف المنافع ان يستعمل العبد شهرا ثم يرده على سيده
كذا في الكافي **نط** لا يضمن منافع الغصب في ظاهر الرواية وينبغي يضمن
في الوقف ومال اليتيم والمعد للغلة يجب اجر المثل تقول الحقير
قوله والمعد للغلة فيه نظر لانه قد قرر في مسائل بيع ارض فيه زرع نقلا
عن **فقط** اجر ارض غيره بلا اذنه ولم يجز ربها وقد زرعها المستاجر
فالزرع كله للمستاجر لا على المزارعة وان كانت الارض معدة للزراعة
الا في الوقف يجب فيه الحصة او الاجر باي جهة زرعها او سكنها اعدت
للزراعة او لا وعلى هذا استقر فتوى المتاخرين انتهى والله اعلم
بالصواب **عدة** لو كان غير مشغول فانهدم بافة سماوية او جاء سيل فذهب
بالبنا والشجار او غلب سيل على ارض فبقيت تحت الماء لا يضمن عند
الامام وس واجمعوا انه لو تلف شيء بسكناه يضمنه ولو قطع الاشجار
ضمن ولو قطعها آخر او هدم البنا آخر ضمن لا الغاصب **كبي** العقار يضمن
بالرجوع عن الشهادة حتى لو شهد زورا على رجل بالدار ثم رجعا بعد
الحكم ضمنا وقيل الغاصب اذا انكر على المالك ملكه يقول الحقير في

الاشباه والنظاير العقار لا يضمن الا في مسايل اذا جحده المودع واذا باعه
الغاصب وسلمه واذا رجع الشهود به تبعد القضا وبزوجة رابعة ونحوها
اذا كان العقار وقفا فانه يضمن ثمنه كما ذكر في جامع الفصولين نقلا
عن فتاوى ظهير الدين انتهى وبعض مسائل الغصب العقار ذكرت فيه في
جنس الزرع باذن وبغصب في الفصل السابق فلينظر ثمة

افساد المركب

وفي عدة افسد تاليف حصير لو امكن اعادته امر به كمن فرق
شيئا **قاضيخان** ان امكن اعادته امر به كما كان وان لم يكن سلم اليه
المنقوض وياخذ منه قيمة الحصير صحيحا وكذا في النعل وكل ما يمكن
اعادته على ما كان **فقط** فتق قميصا يقوم مخيطا ومفتوقا فيضمن
وكذا لو نزع باب دار عن موضعه او بال في بير ماء للوضوء او خرج
احد وكذا كل ما كان مركبا لو نقض بناء البيت او صب ما في قدر محجر **ح** الف
احد مصراعي باب او احد زوجي خف فله تركه او يدفع اليه الآخر ويضمنه
قيمتها

رد المغصوب

وكيفية ضمانه **هدايه** على الغاصب
رد العين ما دام قائما فلو هلك فعليه مثله لو كان مثليا ككيلي وموزون
وعددي متقارب فان لم يقدر على مثله فعليه قيمته يوم الخصومة
عند الامام ويوم الغصب عند س ويوم الانقطاع عند محمد وما لا مثل
له فعليه قيمته يوم غصبه **د ر غرر** وتجب القيمة في القيمي يوم
غصبه والقيمي كعروض وحيوانات وعدديات متفاوتة فلو ادعى
الغاصب هلاك المغصوب حبسه الحاكم حتى ان يعلم ان المغصوب
لو بقي لظهر ثم قضى عليه بالبدل **عم** في غصب عين المثلي واتلافه
ينبغي ان يذكر قيمته يوم الغصب في ظاهر الرواية وفي رواية
يجبر المالك الى ان يضمنه قيمته يوم غصبه او يوم اتلافه فلا بد من
بيان قيمته اي البدين وفي غصب القيمي يجب قيمته يوم غصبه او
يوم اتلافه ومتى تلف القيمي فعليه قيمته يوم غصبه **ج** المغصوب
لو قايما با خذه ما لكه مثليا او لا في محل الوجوب الا اذا كانت قيمته ببلد
الخصومة اقل من قيمته ببلد الغصب فله الخيار ان شاء رضي به
او انتظر او اخذ قيمته مكان الغصب يوم الخصومة او النقصان
حصل لمعنى من الغاصب وهو نقله الى هذا المكان فيجبر بخلاف
ما لو قيمته في بلد الغصب وقد انتقص السعر حيث لا يتخير اذ النقصان
لم يحصل بفعل الغاصب بل راجع الى رغبات الناس فلا يضمن ولو هالكا
فلو القيمي فللمالك قيمته ببلد الغصب يوم الخصومة وفي المثلي لو تساوى
القيمة في البلدين يطالب برد مثله اذ لا ضرر على احدهما ولو قيمته
ببلد الخصومة اقل فلمالك الخيارات ثلاث كما مر ولو قيمته ببلد

الخصومة اكثر فالغاصب مخير ان اعطاه المثل او قيمته الغصب يوم الخصومة
لان المالك لا يستحق الرد الا في مكان الغصب فلو الزم الغاصب تسليم
المثل على التعيين يتضرر به اذ يلزمه قيمته لا يستحقها المالك فخير الغاصب
بين اعطاء المثل حالا واعطاء القيمة في مكان الغصب الا ان يرضى المالك
بالتاخير فله ذلك فعلى هذا ينبغي ان يذكر في دعوى القدوري سوى في
النقدين مكان الغصب حتى يعلم انه هل له ولاية المطالبة فلو ادعى عليه
غصب منه كذا لم يذكر في الشرايط لا بد ان يذكر مكان الغصب **وجيز**
في المنتقى لو غصب دراهم او دنانير فالمالك ياخذها منه حيث وجدها
ولا ياخذ قيمتها وان اختلفت السعر **مختارات** يؤمر الغاصب
برد تلك الدراهم او الدنانير او برد مثلها لانها لا تتعين فيما يتعين
التبديل **وجيز** وفي المنتقى لو غصب عينا فلقيه في بلد اخر ان كانت
قيمتها في ذلك المكان مثل قيمتها في مكان الغصب او اكثر ليس للمالك الا
اخذ عينها وان كانت قيمتها اقل خير المالك اخذ القيمة على سعر مكان
الغصب او قيمته حيث غصب او انتظر حتى ياخذ مثله له حيث غصب
قاضيخان وان كانت قيمتها اقل فالمالك مخير ان شاء اخذ القيمة
على سعر مكان الغصب وان شاء انتظر حتى ياخذ المغصوب في بلد الغصب
ولو وجد المغصوب في بلد الغصب وقد انتقص سعره فانه ياخذه لا قيمته
يوم غصبه ولو هلك المغصوب وهو مثلي فان كان سعر بلد الخصومة
مثل سعر بلد الغصب او اكثر فانه يبرأ برد المثل ولو اقل فالمالك مخير
اخذ قيمة العين في مكان الغصب وقت الغصب او انتظر ولو كان السعر
في بلد الخصومة اكثر خير الغاصب اعطاه مثله في بلد الخصومة او قيمته
حيث غصبه الا ان يرضى المالك بالتاخير ولو كان قيمة المكانين
سواء فللمالك مطالبته بالمثل وعن [illegible] رجل غصب حنطة بمكة وحملها
الى بغداد فعليه قيمتها بمكة ولو غصب غلاما بمكة فجاز به الى بغداد لو
صاحبه مكيا فعليه قيمته ولو غير مكي اخذ غلامه **جف** غصب برا له حمل
ومؤنة فالتقيا في بلد اخر فقيمة البر ان خص او اغلى [illegible] الامام
لو كان المغصوب قائما في يده يسلمه لو قيمته في البلدين سواء او في هذا
البلد اكثر ولو اقل طالبه بقيمته مكان الغصب واخذ المغصوب
او انتظر يسلمه في محل الغصب ولو لم يكن قائما بيده وقيمته في بلد
الغصب اكثر خير المالك اخذ مثله لو مثليا او قيمته يوم غصبه او انتظر
لياخذه ببلد غصبه ولو قيمته اقل جبر الغاصب على مثله او قيمته ببلد
غصبه ولو قيمة البلدين سوا فللمالك اخذ مثله **قط** غصب شاة
فسمنت فذبحها ضمن قيمتها يوم غصبه **خه** غصب امة قيمتها الف

حتى

حتى زادت زيادة منفصلة فصارت قيمتها الفين فباعها بتخيير المالك
ضمن الغاصب قيمتها يوم غصبه وهي الف او ضمن المشتري قيمتها يوم
قبضه وهي الفان وله ان يضمن البايع قيمتها الفين عندهما لا عند
الامام ذكر **صه** غصب دابة قيمتها عشرة فزادت حتى صارت قيمتها
ازيد فاتلفها الغاصب فعند الامام يضمن قيمته يوم غصبه لا يوم
الاتلاف وعندهما له ان يضمن يوم غصبه او يوم الاتلاف او يوم بيع
وتسليم ثم قال وهذا فاسد لان اثبات الخيار بين الاقل والاكثر
والكثير في حق شخص واحد باطل قال صاحب جامع الفصولين اقول
يمكن ان يجاب بان القيمة قد تكون في يوم الغصب اكثر وقد تكون يوم
البيع والاتلاف اكثر فتخييره باعتبار ذلك فقيد صحيح ونقرره بنا
على القاعدة الكلية التي يرد بها جواب الصورة المذكورة وغيرها
لا جواب هذه الصورة خاصة ويدل عليه او يوم بيع وتسليم اذ لا بيع
في الصورة والله اعلم بقول الحقير في جوابه نوع خبط والظاهر ان
مراده من الخيار في قوله فبتخييره انه يضمن بالاكثر من قيم تلك الايام
الثلاثة بلا احتمال التضمين بالاقل ويؤيد هذا التوجيه ما قال
صاحب الوجيز غصب جارية تساوي الفا فزادت عنده حتى ساوت
الفين فباعها وسلمها وهلكت عند المشتري فللمالك ان يضمن الغاصب
الف درهم فقط عند الامام وعندهما له ان يضمنه الفين قيمتها يوم
التسليم والشرا انتهى ويظهر من هذا ان قول المجيب اذ لا بيع في الصورة
المذكورة محل نظر لان اتلاف الغاصب يعم صورة البيع المذكورة في الوجيز
لان الغاصب لما باع المغصوب واخرجه من يده فكانه اتلفه والله اعلم
غاصب الغاصب اذا رد على الاول بري ولو هلك في يده فادى القيمة
الى الغاصب بري ايضا فليس للمالك ان يضمن ثانيا لقيام القيمة مقام
العين هذا لو كان قبض الاول معروفا ببينة او بتصديق المالك سوا
قبض بحكم او بدونه اما لو اقر الغاصب بذلك صدق في حق نفسه لا في حق
المالك فالمالك مخير يضمن ايهما شاء **قن** باع غاصب الغاصب واخذ ثمنه
ليس للغاصب ان ياخذ الثمن منه اذ ليس بمالك ولا نايبه وليس له اجازة
البيع **صل** لو اختار المالك تضمين احدهما لا يملك تركه وتضمين الاخر
فصل للمالك ان يضمن كلا منهما نصف قيمته **فد** اذا ضمن احدهما يبرأ
الاخر اما لو اختار تضمين احدهما فكل يبرأ الاخر حتى لو هلك المال
على من اختاره هل يرجع على الاخر فيه روايتان **ج** المالك لو قال
للغاصب اودعتك المغصوب لا يبرأ اذ لم يوجد الابراء والامر بالحفظ
وعقد الوديعة لا ينافي الضمان كما لو خالف المودع ضمن ولو كان

المعقود فابما به ذ وكل المالك الغاصب ببيع ما غصبه منه فباعه
لم يبرأ ما لم يسلمه وكذا لو باع مالكه لا يبرأ ما لم يسلم ح جاء الغاصب
بما غصبا الى مالكه فلم يقبله مالكه فحمله الغاصب الى بيته برئ ولو
بعث عدلو وضعه بين يديه فلم يقبله فحمله الى بيته ضمن وهو الاصح
والفرق ان في الصورة الثانية تم الرد بوضعه وان لم يقبله فاذا حمله
نقله الى بيته غصبه ثانيا بخلاف ما اذا جاء به فلم يضعه بين يديه
اذ لم يتم الرد فقط غصب ثوبا او دراهم وهي باقية بعينها فابراه
منها تصير امانة فلو هلكت تبرأ عن الغصب للغاصب لو ابى بعينه
الغصب المتلف فلم يقبلها المالك فالشيخ ابو نصر يرفع الامر الى القاضي
حتى يأمره بالقبول ففيه وقال زيضه كانوا يقولون في الغصب والوديعة
اذا وضع بين يدي المالك برئ الا في الدين حتى يضعه في يده او في حجره
او يقبضه رب الدين فلو رماه الغاصب في حجر المالك برئ ولو لم يعلم
المالك انه ثوبه فوضعه في حجره فرماه فرفعه آخر قبل يجيء فانه لا يبرأ
ويقيني بانه يبرأ اذ رده عليه عين ماله جس وضع المغصوب بين
يدي مالكه برئ وان لم يوجد حقيقة القبض وكذا المودع بخلاف لو
الغصب فابا او وديعة فجاء بالقيمة لم يبرأ ما لم يوجد حقيقة القبض
قاضيخان لو كان المغصوب مستهلكا فاعطى الغاصب مالكه قيمته فلم يقبلها
ولم يرفع الغاصب الامر الى القاضي ووضعها بين يدي المالك لا يبرأ ولو
وضعها في يد المالك او حجره يبرأ وجيز غصب من صبي شيئا ثم رده عليه
لم يتقبل الاخذ والاعطا يبرأ والا فلا ذ غصب دابة ثم ردها الى ربها
فلم يقبضها بل تركها حتى ضاعت برئ لكن اخذ منه بلا ثم رماه الى مالكه
فلم يأخذه بل تركه فضاع برئ ولو باعه بامر القاضي برئ كبيعه
بامر مالكه خه اطعم الغاصب المغصوب مالكه او كساه اياه برئ
ولو لم يعلم به المالك خلافا للشافعي واجمعوا على انه لو وهبه له او كله
او باعه منه وهو لا يعلم به برئ واجمعوا على انه لو كان براً فطحنه وخبزه
فاطعمه مالكه او غزلا فنسجه ثوبا وكساه اياه او كرباسا فقطعه
وخاطه وكساه اياه لم يبرأ اذ ملكه بذلك لما فعل جص لبس ثوب
غيره بلا امره حال غيبته ثم رده الى مكانه لا يبرأ وهو الصحيح ذ اخذ
ثوبا من بيته بلا امره فلبسه فرده الى بيته برئ استحسانا وكذا لو
اخذ دابة من اناس ثم ردها الى مكانها برئ فلو اخذها من يد مالكها
غصبا ثم ردها الى دار المالك وربطها على معلفها ولم يجد المالك
ولا خادمه ضمن ح غصب دابة رجل من اصطبله ثم ردها الى الاصطبل
لا الى المالك برئ في رواية لا في رواية وكذا ان استعمله في غيبة مولاه

ولو استعمله في حضرة مولاه فلم يرده على مولاه لم يبرأ كالغصب
من يد المالك صح لا يبرأ الغاصب برده دابة غصبها الى من يقوم
بخدمتها ولو الى من لا يقوم بها او الى منزل مالكها او اصطبله لا يبرأ
بالاولى قاضيخان غصب دابة ثم ردها الى مربط المالك لا يبرأ
وقال زفر يبرأ مي غصب قنا فقال مالكه لغاصبه اذهب به الى موضع
كذا لينفعه فذهب به فتلف في الطريق ضمن وكذا لو استأجر الغاصب
لخدمته لا يبرأ فص هشم طستا فيه وهو مما يباع وزنا يخير مالكه
امسك الطست ولا شيء له او دفعه واخذ قيمته سليما ولو كان انا
مصنوع لا يباع وزنا كسيف كسره ضمن نقصانه ولو اتلف المكسور
امر ضمن جديدا مثله وسئل صط عمن كسر قمقمة قال لو يباع وزنا
لم يضمن ولو يباع عددا ضمن النقصان وجيز اختلف المالك والغاصب
في عين المغصوب او صفته او قيمته وقت غصبه فالقول للغاصب
وجيز بيمينه الا اذا برهن المالك لزيادة ذ د برهنوا فبينة الغاصب
اولى عندهم وبينة المالك اولى عند س قاضيخان قال رب الارض
غصبتها مني مبنية وقال ذو اليد غصبتها غير مبنية ثم احدثت
البنا وبرهنا فبينة الغاصب اولى غصبت سفينة فوجدها المالك
في وسط البحر فانه لا يستردها من الغاصب ولكن يؤاجرها منه الى الساحل
وكذا دابة غصبت اذا وجدها مالكها مع الغاصب في المفازة لا يستردها
ولكن يؤاجرها منه الى المأمن ما ينقطع به حق المالك
غصب مالا وغيره فزال اسمه كذبح شاة وطبخها او شيها وطحن بر
او زرعه وجعل حديد سيفا وبنا على خشبة او اختلط المغصوب بملك
الغاصب ولم يتميز اصلا كاختلاط بر ببر وشعير بشعير او لم يتميز
الا بحرج كاختلاط بر بشعير او بالعكس ضمنه الغاصب وملكه بلا حل
قبل رضا المالك ما بطل اداء بدله او ابرائه او تضمين القاضي خلاصه
جملة ما يوجب الملك بالضمان اذا غير الغاصب عن حاله خمسة عشر
١ غصب كرباسا فقطعه وخاطه قميصا ٢ غصب حديدا فصاغه انا
٣ او صاغه سيفا ٤ او صاغه سكينا فعليه مثله يقول الحقير لعل
مثال المثل في غصب الحرير خاصة اذا الثوب قيمي لا مثلي كما سيأتي بتقدير
ورقة والله اعلم ٥ غصب حنطة فطحنها فعليه مثلها ٦ غصب خشبة
فادخلها في بنائه فعليه القيمة ٧ غصب لحما فطبخه مرقة يقضى بالمثل
او القيمة على الروايتين ٨ غصب شاة فذبحها وسلخها وجعلها اربا
اربا ملكها وعليه قيمتها حية ٩ غصب دابة فقطع يدها او رجلها
ملكها بعينها صحيحة ١٠ غصب حبا فبذره في ارضه ١١ غصب عصيرا

فضا رحلا ٢ا غصب خمرا فخللها ٣ا غصب غزلا فنسجه ٤ا غصب
قطنا فغزله ٥ا غصب دقيقا فخبزه وما يلحق به اذا غصب بياضا
فكتبه او بيضة فحضنها تحت دجاجة وجيز لو غصب سمسما فقشره
او شاة فذبحها او خشبة فجعلها بابا او اجرا او لبنا فبنى به اساس
حايط ونحو ذلك ينقطع به حق المالك عن العين ويضمن الغاصب
مثله لو مثليا او قيمته لو قيميا وحله مالا يوجب الملك فبه خمسة عشر
ايضا ١ اذا قطع ثوب غيره ٢ غصب شاة فذبحها وسلخها يتخير المالك
وبضمنه النقصان او تركه واخذ قيمتها حية بقول الحقير وفي الوجيز
لو غصب شاة فذبحها او سلخها ولم يشترها او ثوبا فقطعه لم يخيط
يخير المالك ضمنه قيمته او ضمنه نقصانه انتهى ٣ غصب قلب فضة
فلسر او اخذه المالك مكسورا ولا شيء له او تركه واخذ قيمة القلب من
الذهب وان كان القلب ذهبا يضمنه قيمته بالدراهم ٤ غصب نقرة
فضة فسبكها ياخذها صاحبها وكذا لو ضربها دراهم عند الامام
بقول الحقير وفي الهداية لو غصب فضة او ذهبا فضربها دراهم
او دنانير او انية لم يزل ملك مالكها عند الامام فياخذها ولا شيء
للغاصب وعليه مثلها انتهى ٥ غصب ثوبا فصبغه ياخذ مالكه ويعطيه
ما زاد الصبغ وكذا لو هبت الريح بثوب رجل والقته في صبغ الغير ٦ غصب
ثوبا عتيقا فبلى عنده يخير مالكه ان شاء رجع او رفع الى القاضي يضمنه
غصب غزلا فسداه ٧ غصب محلوجا فندفه ٨ غصب قطنا فحلجه ٩
غصب دقيقا او سويقا فلته بسمن ١٠ غصب ارضا فبنى فيها او زرع
او غرس ١١ غصب لبنا فطبخه مصلا ١٢ غصب خبزا فثرده ١٣ غصب
لحما فجعله اربا اربا ١٤ غصب دراهم او دنانير فكسرها ١٥ غيب
ما غصبه وضمن قيمته ملكه مستندا الى وقت الغصب وصدق بيمينه
ان لم يبرهن مالكه لدى زيادة فان ظهر المغصوب وقيمته اكثر وقد ضمن
بيمينه اخذه مالكه ورد عوضه او امضى لنقصان ولو ضمن بقول مالكه
او بينته او بنكول الغاصب فهو له ولا خيار للمالك الزوايد المتصلة بالمغصوب
كسمن وحسن والمنفصلة كولد وثمر لا يضمن الا بتعد او منع بعد طلب
المالك لانه امانة وكذا هذا المنافع لا تضمن بغصب وتلاف بل يضمن
ما نقص باستعماله فيغرم النقصان الا ان يكون المغصوب وقفا او مال
يتيم فان منافعهما تضمن فو بنى حايطا في غصبها من تراب تضرب
لا سبيل الى النقض اذ لو نقض صار ترابا كما كان جمن بنى حايطا في كرم
غيره بلا امره من تراب ذلك الكرم فلو له قيمة التراب فالحايط لرب
الكرم والباني متبرع ولو له قيمة فالحايط للباني وضمن قيمة التراب

وكو

ولو غصب ثوبا فعصبه فللمالك اخذه بلا شيء وكذا حيوان كبر عند غاصبه
وزادت قيمته وجرح داواه غاصبه فبرا او ارض فيها زرع او نخيل
تبقى والنفقة عليه لانه ما اخذ شيئا عليه عينيا منتقوما وانما اظهر
اصله او بنى ملكه ولو ثوبا فقطعه فللمالك اخذه وكذا لو نخلا
فشقه جذوعا لانه لم تفرق الاجزاء الجليلة منه [illegible] وفي عن دبي كل ما
صح ينقطع حق المالك فالمالك احق به لان الشيء من المغصوب باخذ قيمته
فلو ضاع شيء من ما لكه ولم يكن كرهن من غصب ساحة فبنى
فيها او بنى فبل له اقلع الغرس والبنا ورد الارض فلو نقصت الارض
بالقلع فللمالك ان يضمن قيمتهما مقلوعا ويكنها زيلعي وكيفية معرفة
القيمة مقلوعا ان تقوم الارض وبها بنا او شجر استحق قلعه باجر
بقلعه وتقوم وحدها ليس فيها بنا ولا شجر فيضمن فضل ما بينهما
كذا قالوا وهذا ليس بضمان لقيمته مقلوعا بل هو ضمان بقيمته
قايما مستحق القلع وانما يكون ضمانا لقيمته مقلوعا ان لو قوم البنا
او الغرس مقلوعا موضوعا في الارض بان يقدر الغرس حطبا والبنا
اجرا او لبنا او حجارة مكومة على الارض فيقوم وحده ثم غراب يضمن
في الارض فيضمن له قيمة الحطب او الحجارة المكومة دون المبنية
درر غرر بنى في ارض غيره او غرس قلعا وردت وللمالك ان يضمن
له قيمتها ان نقصت فتقوم بدونهما ومع احدهما مستحق القلع فيضمن
الفضل فان قيمة الشجر والبنا المستحق القلع اقل من قيمته مقلوعا
لقيمة المقلوع اذ انقصت منها اجرة القلع كان الباقي قيمة الشجر
المستحق القلع فان كانت قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة
واجرة القلع درهم بقي تسعة دراهم فالارض مع هذا الشجر
تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة ٥ غصب
ارضا فبنى فيها لو قيمة البنا اكثر من قيمة الارض يملك الغاصب
الارض بقيمتها ولا يبقى للمالك اخذ الارض الا اذا كانت قيمة البنا
اقل كذا عن الكرخي فان قيل المراد مما ذكر في الكتاب هذا وزعم
ان هذا هو المذهب على تفصيل المشايخ افتوا بقول الكرخي فانه
حسن ونحن نفتي بجواب الكتاب اتباعا لاشياخنا فانهم كانوا
لا يفتون بجواب الكتاب بقول الحقير صورة عدم انقطاع ملك
المالك هو المذكور وخلافه في الجامع الصغير والهداية والخلاصة
وعامة المتون لكن اخبر في شرح الهداية وغيرها قول الكرخي
والعمل الاول قياس والثاني استحسان وهو الاول لما ذكر
الامام قاضيخان في فتواه ان لصاحب اكثر المالين ان يتملك

الآخر بقيمته ونظائره كثيرة كما في الملتقط لو لوّن فلو قيمته الملوّن
أكثر فلربها أن يملكه الدابة بقيمتها وكذا لو دخلت راسها في قدر رجل
ولم يمكن اخراجها إلا بكسر القدر لو قيمتها أكثر من قيمته فلربها أن يملكه بقيمته
الشيء ثم يعول الحنفية ولم يتعرضوا للصورة ما اشتركا فيها البنا والعرصة
وينبغي حكمها لما ذكره قاضيخان في مسئلة ادخال خشبة الساج المغصوبة
ان قيمتها لو استويا واصطلحا على شيء جاز وان تنازعا يباع عليهما
ويقسم الثمن بينهما على قدر ماليهما ط ملخصا وانه غصب دارا فهدمها وادخله
في بنايه فقضي عليه بالقيمة تبيان مثلي وقيمي قوله كل كيلي ووزني
غير مصوغ وعددي متقارب كفلوس وبيض وجوز ونحوها مثليات
وكل حيوان وذرعي وعددي متفاوت كرمان وسفرجل ووزني مصوغ
قيميات مخ في الكيلي والوزني والعددي المتقارب يجب المثل وفيما
عداها يجب القيمة مختارات كل كيلي ووزني وعددي متقارب كجوز
ولوز وبيض وكمثري ومشمش وخوخ وتفاح واجاص وخبز وخل وعصير
وقطن وصوف وما مثلي وكل ما تتفاوت آحاده في القيمة من العدديات
فهي قيمي كقثا وبطيخ وغيرهما صر ليس كل موزون وكل مكيل مثليا انما
المثلي منها ما هو متفاوت آحاده المتفاوت فليس بمثلي فكان الكيلي والوزني
والعددي بمتقارب وفي الذرعيات يجب ان يكون كذلك جع العددي
المتقارب كله مثلي كيلا وعددا ووزنا وما لا يتفاوت آحاده في القيمة
فهو عددي متقارب ليس بمثلي وما لا تتفاوت انواعه الا اعداده يجاز بجان
فهو متقارب خلاصه تفسير العددي المتفاوت على ما نقل عن
هو ما اختلفت آحاده في القيمة والتفاوت اجناسه كبطيخ وسفرجل
ونحوهما الا ان الذي بطيخها بدرهم وبطيخها بدانق وما اتفق آحاده ولا
تختلف اجناسه فهو عددي متقارب كجوز وبيض عددا ونحوهما
ونوع الجهالة لم يذكر النوع والقدر لان الذي بيضه تشتري بدانق
وبيضة بفلس فشر النحاس قيمي ولو وزنيا شي الصحيح ٣
ان النحاس والصفر مثليات شي الحديد والرصاص والصفر
كل واحد منها جنس لم يجز التفاضل بجمعه وهذا دليل انه مثلي
د الخبز قيمي مع انه وزني لتفاوته فاحشا فلا يجعل مثليا في ضمان
المتلفات ولو اعتبر مثليا بجواز السلم ح الخبز قيمي مع انه وزني
بظاهر الرواية اذ يتفاوت في طبخ وطول وعرض ورقة وغلظ
ضك الجبن مثلي صر اللحم قيمي عند الامام مثلي عندهما بقول
الحنفية لعدم تنبه قولهما هذا جعل كل موزون مثليا كما مر نقلا
عن شي والله اعلم نقط اللحم بعض القيمة لم يضبطوها اجماعا

وكذا

وكذا انما هو الصحيح لم اللحم يضمن بالمثل خلاصه وفي شرح الطحاوي كل
موزون مثلي وهذا يقتضي كون اللحم والعنب والغزل مثليا ذكره
السرخسي شي ثمار النخيل كلها جنس واحد لا يجوز فيه التفاضل لقوله
عليه السلام التمر بالتمر مثلا بمثل واما بقية الثمار فكل نوع من الشجر
جنس مخالف لنوع النوع الآخر والعنب مثلي وكذا الزبيب جنس واحد
كذا في عامة الفتاوى قط الماء قيمي عند الامام والعنب قيمي
والماء قيمي او مثلي ذكر في قع ذكر عن الامام ان الماء بالكيل لا يورث
وقال الطحاوي عندنا لا يباع بعضه ببعض متفاضلا وعن محمد ان الماء
مكيل لابي حنيفة ان كون الشيء كيليا او وزنيا يرجع الى العادة
لو لم يكن فيه نص للشارع والماء ليس كيليا او وزنيا عادة فالتحق
بالتبن بكيل ووزني مختارات الماء مثلي والفحم والعنب مختلف
فيه فو الخل والعصير والدبس فتبق والنخالة والجص والنورة و
القطن والصوف وغزله والتبن وانواعه مثل خ الكتان والابر بيسم
والحنا والرياحين اليابسة والشبه والصفر كلها مثلي واختلف
في الجد فو الكاغد مثلي خ ومن القيمي بسط وثياب وحصير
وبواري وامثالها وحطب وخشب وقصب واوراق اشجار وتين
وادم وصرم وجلود واثر ودر باجس رطبة ويبوس وعصفر ورمان
وسفرجل وقثا وفند وبطيخ وصابون وسكنجبين وكلشكر وكل موزون بين
اختلطا ولا يمكن التمييز بينهما خرج من كونه مثليا وصار قيميا .
الانتفاع بمشترك وفيه ضمان احد الشريكين طح في استعمال
من مشترك بلا اذن شريكه بحصته غاصبا على رواية ابن هشام
عن محمد ولا يصير غاصبا على رواية ابن رستم عن محمد ايضا وفي الدابة
المشتركة يصير غاصبا على الروايتين مواشي بينهما فغاب احدهما
فدفع الاخر الى الراعي ضمن نصيب شريكه لانه مودع يمكنه ان يرفع الامر
الى القاضي لينصب قيما يحفظه قاضيخان لم يجز تصرف احد الشريكين
شريكي الملك في المشترك بغير اذن شريكه فقتريا يتضرر به شريكه
غاب احد الشريكين فله ثمن قلا حاضر سكنها بحصته وفي الدابة
مشتركة لا يركبها احدهما اذ الناس يتفاوتون في الركوب فلم يكن
الغايب راضيا به وربما استخدام من وسكني دار لا يتفاوت
الناس فكان الغايب راضيا بمنزل شريكه ص دار بينهما فغاب
احدهما يسكن الحاضر بقدر حصته ولا يسكنها غيره وقيل يجلب
بيتيه وبيتها لو لا خصم يوجرها ويأخذ نصيبه من الاجرة ويقف
حصة شريكه فلو وجد والا يتصدق ويستخدم القن ولا يركب

لنفسه او يجبره ليلا ملك وفي الرحى لو احتاج الى اداة او بنا اقامها ويرجع في الغلة
فصو يسكن مشتركة بينه وبين شريكه لا يلزمه اجر حصته ولو معدة للاستغلال
اذ الدار المشتركة في حق السكنى وما هو من توابع السكنى تجعل مملوكة لكل واحد
من الشريكين على سبيل الكمال اذ لو لم تجعل كذلك يمنع كل منهما عن قعود ودخول
ووضع متاع فيبطل منافع ملكهما وهو لم يجز فلما كان كذلك صار الحاضر
ساكنا في ملك نفسه فلا اجر وطردنا المسئلة في ق بانه يسكن بنا في البلد
فلا اجر قاضيخان دار بين حاضر وغائب فلو نصيب كل منهما مفرز عن الآخر
فللحاضر ان يسكن في نصيب الغائب لكن القاضي ان خاف خرابه يوجره ويمسك
اجره للغائب وفي غير المقسومة للحاضر ان يسكن قدر حصته وعن محمد له ان يسكن
كل الدار لو اخشي عليه الخراب لو لم يسكن وما كان على الراهن اداه المرتهن
بلا اذن الراهن فهو متبرع وكذا لو ادى الراهن ما يجب على المرتهن وان
ادى احدهما ما على صاحبه بامره او بامر القاضي يرجع عليه وروي عن الامام
في راهن غائب انفق مرتهنه بامر القاضي انه يرجع عليه ولو حاضرا لا يرجع
وقالا يرجع والفتوى على ان الراهن لو حاضرا وابى ان ينفق فامر القاضي
المرتهن بالانفاق فانفق يرجع على الراهن ومسايل الشركة ينبغي ان تكون على
هذا القياس صح ارض او كرم بين حاضر وغائب او بين بالغ ويتيم يرفع
الامر الى القاضي فان لم يرفع الحاضر ففي الارض لو زرع حصته يطيب له وفي
الكرم يقوم عليه فاذا ادرك الثمر يبيعه ويأخذ حصته ويوقف حصة
الغائب فاذا حضر يخير ان شاء اجاز البيع واخذ الثمن وان شاء ضمن القيمة قال محمد
لو اخذ الحاضر حصته من الثمر فاكلها جاز ويحفظ حصة الغائب فاذا
حضر فله الثمر وان لم يحضر فهو كلقطة قال ث وبهذا استحسان وبه
ناخذ قاضيخان وان ادى الحاضر خراج الارض فهو متبرع في حصة
شريكه لانه قضى دينه بلا امر بلا اضطرار اذ يمكنه رفع الامر الى القاضي
ليامره به بدت ص ارض بينهما زرع احدهما كلها تقسم الارض بينهما
فما وقع في نصيبه اقر في مكانه وما وقع في نصيب شريكه امر بقلعه ط
ولا يضمن نقصان الارض وهذا اذا لم يدرك الزرع فلو ادرك او قرب
يضمن الزارع لشريكه نقصان نصف الارض لو انتقصت لانه غاصب
نصيب شريكه ص وعرم لو غاب احدهما فلشريكه ان يزرع نصف
الارض ولو اراد الزراعة في العام الثاني زرع نصفا كان زرعه
ط وكذا لو مات احدهما فللحي ان يزرع كما مر ص وبه يفتى وهذا لو علم
ان الزرع ينفع الارض ولا ينقصها فله ان يزرع كلها ولو حصة
الغائب فله ان ينتفع بكل الارض مثل تلك المدة اذ رضا الغائب
في مثله دلالة ولو علم ان الزرع ينقصها او الترك ينفعها ويزيدها

فرع

فرع فليس للحاضر ان يزرع فيها شيئا اذ الرضا لم يثبت هنا كذا في
فقط يقول الحقير لعل المراد انه لا يزرع في كل الارض لعدم
ثبوت الرضا لا انه لا يزرع اصلا اذ النصف حقه فلا مانع له من
الزرع فيه والله اعلم عن محمد ارض بينهما بنى فيها احدهما وقال
الآخر ارفع بناءك قال تقسم بينهما فما وقع من البناء في نصيب من لم يبن
يرفع او يرضيه بقيمته قاضيخان ارض بينهما زرع احدهما كلها
بلا امر شريكه فان كان طلع الزرع فتراضيا على ان يعطي الزارع
نصف بذره ويكون الزرع بينهما نصفين جاز لو تراضيا
قبل ان ينبت الزرع وان نبت فاراد من لم يزرع ان يقلع الزرع
يقسم الارض بينهما نصفين فما اصاب من لم يزرع يقلع ما فيه من الزرع
ويضمن له الزارع ما دخل ارضه من نقصان القلع فقط ارض بين
ورثة زرعها بعضهم ببذر مشترك بينهم باذن الباقين لو كبارا او باذن ن
الوصي لو صغارا فالغلة على الشركة ولو زرع من بذر نفسه فالغلة له
فقط زرع مشترك ادرك فحصد احدهما بلا اذن شريكه فهلك ينبغي
ان يضمن حصة شريكه صح زرع ارضا بينه وبين غيره فلشريكه ان
يطالبه بربع او ثلث بحصته نفسه كما هو عرف تلك المواضع اجيب
بانه لا يملك ذلك ولكن لا يغرم نقصان نصيبه من الارض لو انتقصت
صص عن محمد طعام او دراهم مشتركة بينهما غاب احدهما فاخذ الحاضر
نصيبه ارجو ان لا باس به فو كيل او وارث بين حاضر وغائب او بالغ وصبي
فاخذ الحاضر او البالغ نصيبه فما بقي فقسمته بلا خصم لو سلم نصيب
الغائب والصبي فلو هلك ما بقي قبل ان يصل الى الغائب او الصبي
هلك عليهما وتتفرع مسائل الانتفاع بمشترك يأتي في الفصل الخامس
والثلاثين في مسائل التصرفات في اعيان مشتركة ضمان المأمور
ذ بفص دفع الى رجل قميصا ليبيعه نسيئة وقال لا تذهب به الى بيتك ثم هذه
التلبيسة فذهب به بلا نسيئة فان باع لا يضمن اذا امر بشيئين واتى باحدهما
يترك الحتم ونيابة سببه ما مر في فصل الامر باليد في مسائل العطف بالواو
انه اذا علق شيئا بشرطين لا يوجد ما لم يوجدا كلاهما لكنه يشكل بما سيأتي بعد
اسطر انه لو خالف في شرط مفيد ضمن والظاهر ان ذهابه بالنسيئة
به مفيد خوفا من اباقه والله اعلم فقط بعثه الى ماشية وركب
المبعوث دابة الباعث يرى لو بينهما انبساط في مثل ذلك لا يضمن
جر اعار حمارة وقال لا تخرج عذاره وسنه كذلك فلا تخرج عنه فانه
لا يمكن الاهتدا في القصر فبعثه ساعة حل عذاره فاستمع الى
الشي فسقط ضمن اذ خالف شرطا مفيدا فيضمن اعطاه دراهما

يشتريه بثمنه فانكسر يبرأ لو امره بعينه والا ضمن وكذا لو اراه
قوسا فمده فانكسر فخ يحمل ما لداذكرنا بفلان كسر جوز نخط
يشتري بدرهم فرققه بلا خط ضمن لكن لا يعني داذكره سر فلان اناث
له درهما خذ منا وحتى هذا نذكر في بس ما يدل على انه يضمن اذ قال
لو اعطى رجلا قلب فضة فقال ارهنه لي عند فلان بعشرة وقيمته
عشرون فامسكه المامور عنده واعطاه عشرة وقال رهنته كما قلت
فلم يقل رهنته عند فلان فهلك القلب عنده فلو تصادقا على انه يرجع
بالعشرة وكان امينا في القلب اذا رهن من نفسه لم يجز فكذا امين
امر ان يودع عند اخر فلم يفعل او امره ببيع فلم يبع فلا يصير به
مخالفا ورجع عليه بالعشرة اذا قرضه وهو مقر به فصط قال له
ليقتل منك ذمي تكبه اقتله يقاد لا لو قال اقتلني فقتله لانه اطلق
اباح دمه وهو هدر في اصح الروايتين عن الامام تجب الدية
في ماله في رواية ولو قال اقطع يدي او اقتل فيني فقعله لم يجب شي
اجماعا اذ الاطراف كالاموال فيصح الامر وقد تمت بخاري ان رجلا
قال ارم السهم الي حجر اخذ فرماه اليه بامره فاصاب عينيه فذهب
قال خ لم يضمن كما لو قال اجن على عيني عينيه لم يضمن وكذا في
بعض المشايخ وقاسوا على ما قال اقطع يدي وقال صط الكلام في
وجوب القود اما لا شك انه تجب الدية في ماله اذ ذكر في الكتاب
لو تضاربا بالوكز زنبيا لهما بالنارجنبة فتحت لذلك فذهبت
عين احدهما يقاد لو امكن لانه عمد وان قال كل منهما للاخر ده ده
وكذا لو تبارزا في حانك على وجه التعليم والملاعبة فاصابت
الخشبة في عينه فذهبت يقاد لو امكن

ضمان الدلال

وفي فصط دفع ثوبه الى دلال ليبيعه فنادى عليه ثم وضعه في حانوت بثمن
معلوم وقال احضر صاحبه لاعطيه الثمن فذهب وعاد ولم يجد
الثوب في الحانوت ورب الحانوت يقول انت اخذته وهو يقول
لا بل تركته عندك صدقه بيمينه لانه امين فاما رب الحانوت
فلو اتفقا على انه اخذه رب الحانوت ليشتريه بما سمي من الثمن فقد
قطع فيضمانه فلا يبرأ بمجرد دعواه فيضمن قيمته ولو لم يتفقا على ثمن
لم يضمن اذ المقبوض على سوم الشرا انما يضمن لو اتفقا على ثمن قنية
لا يجب ضمان السوم الا ببيان الثمن فيبرأ هو قول وكي عنده ان يعيد
قليهما جر دفع الى دلال ليبيعه فدفع الدلال الى رجل على سوم الشرا
ثم نسيه لم يضمن فهذا اذا كان اذن له المالك بالدفع للسوم اذ لا
تعدي في الدفع اما اذا لم ياذن له فيه يضمن حف عرضه الدلال على رب

حانوت

حانوت وتركه عنده فهرب رب الحانوت وذهب المتاع لم يضمن
الدلال في الصحيح لانه امين لا بد منه في التجر ص ضمن لانه مودع وليس
للمودع ان يودع قاضيخان ضمن الدلال لانه ليس له ان يترك العين
عنده غيره لكن يمهله وياخذ العين الا ان يكون الدلال لا يجد بدا
الدلال يتبع امتعة الناس في يده كما هو العادة وذكاه هو يتعب للدفع لا يضمن
خ الدلال دفعه الدلال الى من يشتريه منه لينظر اليه ويشتري فذهب
به ولم يظفر به الدلال قالوا لم يضمن لانه ماذون في هذا الدفع عادة قال
وعندي انه انما لا يضمن لو لم يغب عن عينه اما لو غاب عن عينه يضمن كما لو اودع
اجنبيا او ترك الامتعة عند من يريد الشرا طلب المبيع رجل من الدلال ليراه
فلو امتنعه ووضعه عند طالبه ثم قال له الطالب ضاع منه ضمن الطالب
قيمته لاخذه على سوم الشرا بعد بيان الثمن قال وقيل ايضا الدلال
وهذا لو ماذونا بالدفع الى من يريد الشرا قبل البيع فلو لم يكن ماذونا
ضمن قنية دلال دفع ثوبا الى ظالم لا يمكنه استرداده منه ولا اخذ
الثمن يضمن اذا كان الظالم معروفا بذلك قاضيخان قال الدلال
وقع الثوب من يدي وضاع ولا ادري كيف ضاع لم يضمن ولو قال
لا ادري كيف ضاع لم يضمن في اي حانوت وضعته ضمن دفع جوهرا
ليبيعه فقال الدلال دفعتها الى تاجر لا اعرفه فضاع قبل ان
يرده اي ضاع او سقط حجر كمه يضمن قال سرق منه او سقط او احمته
اصابته من غير تعد لا يضمن دلال بيده ثوب فقال له رجل هذا ثوبي
سرق مني فدفعه الدلال الى من اعطاه اياه برئ عن الضمان كرد
مودع الغاصب اذا رده المغصوب على غاصبه يبرأ فقط دلال معروف
بيده ثوب تبين انه مسروق فلما رده على من اخذه منه يبرأ
كغاصب الغاصب اذا رده على الغاصب يبرأ ف انما يبرأ لو اثبت رده بحجة
عده كغاصب الغاصب اذا ادعى رده على الغاصب صدق بيمينه
لا بدونها

ضمان الوكيل وعدم ضمانه

وفي فقط بيع وكيل دفع المبيع الى رجل ليعرضه على من احب فذهب بالمبيع او هلك
عنده قيل لا يضمن الوكيل والصحيح انه يضمن وقال بعضهم لو كان
من دفع اليه امينا لم يضمن للرضا به عادة وكيل الشرا لو اخذ على
سوم الشرا ولم يرض الموكل فرده على الوكيل فهلك في يده
فلو اخذه بعد بيان الثمن ضمن الوكيل ورجع على موكله لو امره بالاخذ
على سوم الشرا والا فلا يرجع اذ الامر بالشرا لم يكن امرا بالقبض
على سوم الشرا عده وكيل بيع استاجر رجلا لحمل السلعة حمالا يضمن
وقيل ضمن وهو المختار فقط وكيل بيع قال بعته من رجل لا اعرفه

وتسليمه ولهذا قدر عليه ضمن بخلاف ما لو دفع رجلا الى وكيله شيئا وقال
ادفعه الى من يصلحه فدفعه ولم يعلم الى من دفع لم يضمن كمن وضع
الوديعة في بيته ونسيها وقد هلكت لم يضمن عن قبض بدون غيره
وكالة فهو وديعة عنده لكن لو سافر به او خلفه في اهله او وضعه
عند من في عياله لا يضمن ولو اودع غيره ضمن قفصح وكيل بيع سافر
بالامر ببيعه ضمن شحي وكله ببيع قنه في المصر فاخرجه من المصر وباعه
ضمن استحسانا ولم يجز بيعه ملك الامر لتقييد الوكالة بالمصر فكان
باخراجه وكيل بيع خالف بان استهلك او يدفع الثوب الى قصار ليقصر
ضمنه نصا منافلو عاد الى الوفاق برئ كالمودع والوكالة باقية في بيعه
عده امر غيره ببيع وتسليم القن الى فلان فباع وامتنع الثمن لم يضمن
اذ الوكيل لم يلتزم تمام ما تبرع به الى اخر ما قال اذا دفعه اليوم
الى فلان فلم يدفع لا يضمن اذ لم يكن ملزما لذلك وجيز وكيل بيع خالف
يتوقف على اجازة موكله وكيل الشرا لو خالف ينفذ الشرا عليه قال
بعه بخيار فباعه باتا لم يجز ولو قال بعه نسيئة او قال لا تبع الا
نسيئة فباع نقدا جاز حدوح عسر صح اخذ الوكيل رهنا او كفيلا
بالثمن فلا يضمن ان ضاع الرهن في يده او توي ما على الكفيل نو وكيل
البيع لو قاتل او احتال او ابرا او حط او وهب خلاصة او نحوه
فو صح عندهما وضمن لموكله لا عند س والوكيل لو قبض الثمن لا يملك
الاقالة اجماعا عاح الوكيل بالسلم لو قبض راس المال صح وضمن لموكله
شرط عند الامام ومحمد وكذا لو ابراه عن السلم او وهبه قبل قبضه
او اقاله او احتال به صح وضمن عندهما ولم يجز عند س وعليه وكيل
البيع لو تقارضه بالثمن واجمعوا ان الثمن لو عينا فوهبه الوكيل
من المشتري قبل قبضه لم يجز وكذا لو انتقد بعد قبضه يا ... التسلم
فصط وكيل بيع قبض زيوفا وتجوز بها صح عليه فيضمن لموكله
مثل دراهمه لو علم وقت قبضه قاضيخان وكيل بيع عليه للمشتري
دين بقيمة الثمن فصار قصاصا بما على الوكيل ويضمن لموكله عند الامام
ومحمد وعند س لا يصير قصاصا ولو لم يسلم المبيع حتى هلك في يده
بطل التقاص ولا ضمان على الوكيل اذ بالهلاك قبل التسليم انفسخ
البيع من الاصل فصار كان لم يكن ولو للمشتري دين على الموكل فالثمن
يصير قصاصا على الموكل فالثمن بقيمته دون ما على موكل قال لوكيله بع
ما صنعت بثمنه او حايل عليك الحوالة وفاقا والاقالة على الخلاف
وكذا لو ابرا المشتري الوكيل عن الثمن صح عندهما ويضمن وهذا
لو لم يقبض الثمن فلو قبضه لا يملك حطا واقالة وفي فتاوى قاضيخان

حلا

ايضا

ايضا وكيل شرا قبض الثمن من موكله بعد شرائه فهلك فهو ما عليه
وكيل بيع باع ثم اقر ان موكله قبض الثمن من المشتري فالقول لدفع يمينه
وبرئ المشتري من الثمن فلو نكل ضمن الوكيل لا ضمان عليه وان نكل ضمن للموكل
قاضيخان وكيل بيع باع ووكل غيره بقبض ثمنه وهلك عند قابضه
قال الامام ضمنه الوكيل لا القابض اذ هو عند الامام كمودع المودع
وكله بشرا ثوب سماه فشراه وغاب وامر اجنبيا بقبضه من بائعه
فقبضه الاجنبي وهلك عنده قال محمد يضمن الوكيل لانه اودعه
عند القابض قال الحلواني بع فيه قيد الشهود فباعه بلا شهود جاز
ولو قال لا تبع الا بشهود فباعه بلا شهود لم يجز وكله ببيع برهن ثقة
فباعه بلا رهن لم يجز الا ان يبيعه برهن يساويه ولو قال بعه برهن
تهيله النيئة جاز عند الامام لا عندهما الا بنقصان يتغابن فيه الناس
ولو قال بعه من فلان بكفيل ثقة فباع بلا كفيل لم يجز ولو قال
بعه وخذ كفيلا او قال بعه وخذ رهنا لا يجوز لانه لذلك ولو قال
الوكيل لم يامرني الا بدون ذلك فالقول للامر اذ الامر يستفاد منه
وكيل بيع سافر بها وكان به ان قيد وكالته بمكان فاخرجه منه ضمن
وان اطلقت فاخرجه فلو لها حمل ومؤنة ضمن والا فلا يضمن اذا لم
يكن له بد من السفر ولو له بد من السفر لم يضمن ايضا عند الامام
وقال محمد ضمن وقال ابو يوسف ان طال السفر ضمن والا فلا هذا لو
الطريق امنا فلو مخوفا وله بد من السفر ضمن وفاقا وكذا الاب والوصي
ولو لا بد له من السفر ان سافر بنفسه فلا ضمان ولو باهله لم يضمن
عدة قال لاخر اشتر لك بيع فيه بنقد فيعثه بنسيئة فقال المامور
امرتني ببيعه ولم تقل شيئا فالقول للامر قفط رجلان دفعا كل منهما
الى رجل ليؤدي ثمنهما فخلط المامور ما بينهما فتعدد فضمن الوكيل
وكذا لو وكل رجلا او كان مختلفة فخلط اموالهما وابتغى المال والعطا
بمثله فلو ادى ثم يصير مؤديا من مال نفسه ولا يحل له من لا يلزم التخلص
في هذا ان يامر الفقرا او لا بذلك ليصير وكيلا عنهم فيقبضه فيصير
خالطا ماله بماله ولا يضمن ط الوكيل باداء دين لو خلط مال موكله
بمال نفسه فقضى به دين موكله كان متبرعا في الاداء ويضمن لموكله ما اخذ
منه قنية الوكيل باداء دين صرف مال موكله الى دين نفسه ثم قضى دين
موكله من مال نفسه ضمن وكان متبرعا صح وكله بان يدفع قنه من فلان
فقال له اودع فلانا هذا فقبله ثم رده على الوكيل فان ملك
يضمن انما شاء اذ لم يامر بالرد فيصير كرده الى اجنبي قيل هذا على خلاف
مودع المودع يبرا القابض عند الامام هذا على الوفاق اذ الرد فسخ وهو

لا يمكنه فلو قال الوكيل فلان ان يستخدمه او تدفعه الى فلان فقبل
فهلك ثم يبرأ الوكيل لو كذب ويضمن المودع وانما يبرأ الوكيل
لانه مختبر فان قيل هذا يضمن بالغرور قلنا الغرور انما يكون في العقد
ولا عقد بينهما حتى يصير مغرورا من جهته وسببا في مسئلة يذكرها
ضمان الرسول في ضمان القصار نقلا عن ع وعن جامع ضمان المودع
وعدم ضمانه صع المودع لو ضمن شرط شرطا مفيدا من كل وجه يتقيد به
كلا تدفعها الى فلان فلو حفظها في غيبة ادعيها فيه لا يضمن ولو اخرجها عينه فيه لا لو احرز
وقيل لا لو تسوا والحرز كانا واحدا بالنهي وقيل يضمن لو لم يخرج الى ضمنها
في قاوا لو احتاج اذا التعين بالفواح اذلا يبطا لحمنه حفظها لم يطرق
لا مفيد مكنه وكذا لو قال لا تسافر بالوديعة فسافر بها ضمن لولا ضرورة
لا مع ضرورة ولو شرط شرطا يفيد من وجه نحو ان اكد قال فلان فاعين
بيتا من دار فحفظ في بيت اخر منها فيل لو اكد بالنهي كقوله لا تحفظ الا في هذا
البيت ضمن لو لم يؤكد وقيل لا يضمن لو احرزا وهما سواء لو اكد وقيل
لا يضمن مطلقا اذا البيتان قلما يتفاوتان في الحرز ولو قال احفظ في هذا البيت
لا في ذلك فحفظ في بيت نهيه وقيل يضمن وقيل لا لو مثله ولو شرط شرطا
لا يفيد اصلا لغا اكد او لا كتعيين صندوق في بيت ولو قال احفظها بيدك
ولا تضعها من يدك لغا ولو قال ضعه في كيسك فوضعه في صندوق لم يضمن
او وديعة مالا فقال لا تدفع لواحد منهم حتى نجتمع فدفع لواحد منهم نصيبه
نصيبه ضمن قياسا لا به قال الامام لا استحسانا وبه اخذ قاضيخان
قال يجوز ضمن في القياس رواية قال الامام اذا يعطيه نصيبه لان القسمة
ان المودع لا يملك القسمة وفي الاستحسان لا يضمن وهو قول ابي يوسف فان دفع
المودع الى احدهم قدر ما له يخرج به من الضمان قالوا فالحيلة ان يرفع
للطالب خصمه حتى اذ دفعه اليه لا يتغير بالدفع الى الآخر لو دفع شيئا
د قال لا تدفعه الى جاريتك فانه يخوف لو ضع منه فسرق منه بالليل وان لم
يكن له محل احرز منه لم يضمن والا ضمن صع قال لا تدفع الى امرأتك او ابنك
فدفع ضمن لو له بد منهم بان كان له عيال سوى المنهي عنهم والا فلا ولو قال
لا تدفع اليهم فدفع الى من لم يجد بدا بان لم يكن له بيت حصين
لم يضمن بدفعه لهم ولو شيئا يمسك في البيوت فقال لا تدفع الى زوجتك
فدفع لم يضمن وكذا لو قال لا تدفع الدابة الى غلامك فدفع لا يضمن
ولو قال لا تخرجها من المصر فخرج بها ضمن اذا الحفظ في المصر احرز فيتقيد
الا ان يضطر او يخاف التلف فلو امكنه الحفظ في المصر مع السفر فان يترك فيه
في المصر المأمور ضمن لو سافر بها اما اذا احتاج الى نقل اهله لان لم يكن له
عيال فسافر بها لا يضمن وهذا لو عين المكان ولو قال احفظ هذا ولم

يرد

يرد عليه فسافر فلو الطريق مخوفا ضمن اجماعا والا فلا كاب ووصي
سافر بمال الصبي والطريق مخوف والا وهذا كله لو لم يكن للوديعة
حمل ومؤنة ولو كان له ومؤنة امر بحفظها مطلقا فلو لا بد له من السفر
وعجز عن حفظها في مصر او دفعه فيه لا يضمن وفاقا ولو له بد من السفر
فكذلك عند الامام قريبا او بعيدا وعند ص ضمن في الحالين والمودع
ينزله السفر لها التعيين مكان العقد للحفظ عمادي المودع ان يسافر
بالوديعة ولو له حمل ومؤنة درر غرر للمودع اذا سافر بها ان امن
الطريق ولم ينهه المودع عنه السفر فان لم يكن امن او نهاه فضاعت ضمن
قاضيخان المودع لو تسقط شيء من يده على الوديعة يضمن صع قال المودع
سقطت الوديعة او نسيها ان لم يضمن ولو قال اسقطت او نسيتها لم
يضمن كذا ث وطعنوا ان بمجرد الاسقاط ليس سبب ضمان اذ لو اسقطها فرفعها
ولم يبرح حتى هلكت يبرأ فينبغي ان لا يضمن بمجرد قوله اسقطت وتركت او
سقطت وذهبت او اسقطت بالمعنى وقالوا في قوله سقطت او نسيتها
ينبغي الضمان لسقوط بتقصيره في الشد او في جعلها في محل لا يحفظها فيكون
كجاد وذكر المنتقى انه لا يضمن بمجرد قوله اسقطت او نسيتها اذ لا تفرق
العامة بين سقطت واسقطت كذا بخط استاذي ونسيتها خلاصة قال
الشيخ الامام ظهير الدين لا يضمن في كلا الوجهين اذ المودع لا يضمن بالاسقاط
اذا لم يترك الوديعة ولم يذهب وعليه الفتوى ولو قال لا ادري اضيعتها ام لا
يضمن ولو قال لا ادري اضاعت ام لا لا يضمن ولو قال ضاعت فانه قوله ولو
قال لم يذهب من مالي شيء يضمن ولو قال ذهبت ولا ادري كيف ذهبت
اختلف فيه المتأخرون والاصح انه لا يضمن ولو قال دفنتها وضيعت
مكانها لا يضمن ما لم يبين ان دفنها اليه ولو قال له دفنتها بين يدي وقت
دفنتها فضاعت يضمن ولو قال وضعتها ما بين يدي في داري والباقي
بحاله لو مالا لا يحفظ في عرصة الدار كصرة ذهب ونحوها يضمن والا فلا
ولو قال لا ادري وضعتها في داري او في موضع اخر ضمن لو قال دفنتها
في داري او كرمي ونسيت مكانها لا يضمن لو لهما باب ولو قال دفنتها
في موضع اخر ونسيت مكانها ضمن صع وقيل لا قاضيخان قال
وضعتها في داري ونسيت المكان لا يضمن ولو قال وضعتها في مكان
حصين فنسيت الموضع ضمن لانه جهل الامانة كما لو مات مجهلا صع
وقيل لا يضمن كقوله ذهبت ولا ادري كيف ذهبت ولو قال لا ادري
دفنته في موضع اخر ضمن ولو لم يبين مكانا لكن قال
سرقت من مكان دفنته فيه لم يضمن عن لو دفنها في الارض يبرأ
لو جعل هناك علامة والا فلا وفي المفازة ضمن مطلقا ولو دفنها في

الكرم يبرا لو حصينا بان كان له باب مغلق ولو وضعها بلا دفن
برى لو في موضع لا يدخل فيه احد بلا اذن لو جهتنا المفهوم نحو في بستان
فدفنها حيث راى فلما رجع لم يظفر بمحل دفنه فلو امكنه ان يجعل فيه علامة
ولم يفعل ضمن وكذا لو امكنه العود قريبا فقدر زوال الخوف فلم يعد
ثم جا ولم يجدها لا لو دفنها باذن ربها فطه وضعها زمان الفتنة
في بيت خراب ضمن لو وضعها على الارض لا لو دفنها نام ووضعها تحت
راسه او بجنبه برا وكذا لو وضعه بين يديه في الصحيح قالوا برا في المصر
الثاني لو نام قاعدا ولو مضطجعا ضمن في الحضر لا في السفر عده يبرا لو قاعدا
لا لو واضعا جنبه على الارض وفي السفر لا يضمن ولو مضطجعا حفظ ثياب
الوديعة تحت جنبه لو قصد به الترفه ضمن لا للحفظ ولو جعل الكيس تحت
جنبه برا مطلقا جعل دراهم الوديعة في خفه الايمن لا في الايسر لانها
في اليمين على شرف سقوط عند ركوبه وقيل برا مطلقا وكذا لو ربطها
في طرف كمه او عمامته وكذا لو شدها في منديل ووضعه في كمه برا ولو القاها
في جيبه ولم تقع فيه وهو يظن انها وقعت فيه لا يضمن خلاصه ضمن
ولو دخل الحمام وهي في جيبه وتركه في السكرجة فسرق قيل يضمن قاضيخان
جعلها في جيبه وحضر مجلس فسق فضاعت فيه لو ما سكر برا لانه يحفظ
او نحوها قيل لا يضمن لانه حفظها في محل يحفظ مال نفسه وقيل هذا لو لم
يزل عقله اما اذا زال فلو بحيث لا يمكنه حفظ ماله يضمن لانه عجز عن
الحفظ بنفسه فيصير مضيعا او مودعا غيره فص وديعة دراهم
لها ديار ربتها فوضع ضمن لو في الكم والجيب ولو وضعها في كيسه او شد
في السكة ينبغي ان لا يضمن عده لو كانت ثيابا من الصوف وربها غائب
وخاف المودع عليها الفساد يرفعها الى القاضي فلو لم يرفع ولم يحتل
لدفع ذلك لم يضمن خلاصه وان لم يرفع لا يضمن اذ الحفظ على قدر ما امر به
جص اخذها اجنبي من المودع براه ذو سكت ضمن لو امكنه منعه ولم يمنع
لا لو لم يمكنه لخوف من ضربه ن خرج المودع وترك الباب مفتوحا
ضمن لو لم يكن في الدار احد ولم يكن المودع في مكان يسمع حس الداخل
عده دفع خفه الى خفاف ليصلحه فتركه الخفاف في دكانه ليلا فسرق
برى لو في الدكان حافظ او في السوق حارس والا ضمن ذ كان طه يعني
بالبراءة مطلقا وقيل لو كان العرف ان يترك الاشيا في الحوانيت بلا حارس
ولا حافظ برى والا ضمن بخلافه وكذا لو ترك ثياب الكارة في الحانوت مفتوحا
فلو عرفهم كذلك برى اذ لو غلق شبكة او جعلها على الدكان ذهب
في التبر ليس بتضييع والرواية محفوظة فيما لو ترك حانوته نوما سبع
بعضه والمنزل في بيت الطراز ولم يكن ثمة حافظ ولا حافظ في السوق

يبرا

يبرا ربط دابة الوديعة على باب داره ودخل الدار بحيث لم يرها برى
لا لو لم يرها الا في الحضر ولو في الصحرا لم يضمن ولو ربطها في الكرم او في دار
البطيخ وذهب قبل الوقت عن نصفه ضمن وقيل يعتبر العرف في هذا
وبجناسه عده جعلها في الكرم فلو حايطه بحيث لا يرى للمارة ثم الكرم
لا يضمن اذا اغلق الباب ولا يضمن قط ثوب قام الى الصلاة وثيابه
وداية لم يضمن لانه غير مضيع اذ جيرانه يحفظونه وليس بايداع
المودع الى غيره لينقا لا يجوز لكنه مودع لم يضيع ذ ذكر صدر ما يدل
على الضمان فليتامل عند الفتوى فص خرج الى الجماعة وترك باب دكانه
مفتوحا والجالس في بابه ابنا صغيرا له لو الصبي يعقل الحفظ برى والا
ضمن قط برى على كل حال اذ تركها في الحرز ولم يضيع فو قام عن المجلس
وترك كتابه فذهب القوم وتركوه فلو قاموا ولها يتفرد واحد ضمن اخرهم
ولو قاموا جميعا ضمنوا قاضيخان رجلا ووضع ثوبه عند جالس في موضع
ولم يقبل الجالس الحفظ ولم يتقبل الجالس ولم يرد كان مودعا حتى لو ضيعه
ضمن ذ جاء بثوب الى رجل فقال هذا وديعة عندك ولم يقل الاخر شيئا فذهب
رب الثوب ثم ذهب الرجل وترك الثوب هناك ضمن لانه وجد منه القبول
عرفا ولو وضع الثوب وترك القاضع ولم يقل شيئا فالثاني في مجالسه ضمن ايضا
لا لو قال له اقبل الوديعة والثاني في مجالسه ان القبول عرفا لا يثبت عند الرد صريحا
قال صاحب جامع الفصولين اقول ذ رهنا ان البقال لا يصير مودعا في
نحو من بعثها اليه فقال البقال الى الرسول اذهب بها الى ربها فابى الا تبليغها
فذهب بها فينبغي ان لا يضمن البقال وقد مر خلافه في الجناية على الدواب
ما هذا الفصل يقول الحقير لو لمه ينبغي ان ينبغي اذ الرسول الذاهب بالبقل
الى البقال خرج عن حكم الرسالة فصار اجنبيا فلما قال البقال ردها على
مالكها صار كانه ردها الى اجنبي فردها ثم اجنبي فلذا يضمن بخلاف
مسئلة الثوب فالفرق ظاهر والعجب انه كيف خفي على المولى المحقق
ولو ترى ما ذكرناه مما ذكر في جامع الفصولين في فصل الاحكام وقد مرت ذكر
هنا يؤيدنا برضا الوكيل نقلا عن صل دفع الابتداع فتنه زيدا فقال
او دعك فلان هذا فقبله ثم رده على الوكيل فالمالك يضمن اولهما اذ لم
يامنه بالرد فصار كرده الى اجنبي انتهى ويؤيده اكثر من ذلك ما يأتي
بعد ثلاث صحايف نقلا عن صع من قوله اذ الوكيل حين اضاف الايداع الى
موكله فقد جعل نفسه رسولا وتبليغ الرسالة خرج من البين فصار
اجنبيا في استرداد الوديعة انتهى ويؤيده ايضا ما مر في الجناية على الدواب
وسيأتي في ضمان البقار نقلا عن فصو من قوله لانه لما جاء بها الى البقار
انتهى الامر فصار البقال مودعا فليس له ان يودع انتهى فافهم والله اعلم بالصواب

ولو قال لا اقبل فتركه لم يصر مودعا ولو ترك الثوب ربه وذهب فرفعه
من لم يقبل وادخله بيته ينبغي ان يضمن لانه لما لم يثبت الايداع
صار غاصبا بر فمد يقول الحقير فيه اشكال وهو ان الغصب شرعا
وهو اخذ شي بحيث يتضمن ازالة يد المالك ولم يوجد هنا اذ رفعه الرفع
هنا انما هو لقصد النفع للمالك لا لقصد الضرر عليه بل ترك المالك ثوبه
ابتلاع ثال ورفع من لم يقبل قبول الوديعة ضمنا فبعد عدم قبوله صريحا مطلب
فالظاهر انه لا يضمن والله اعلم ذ رجل غاب عن منزله فقال له الاجنبي
لي في منزلك شي فاخذ منه المفتاح فلما رجع المودع الى بيته لم يجد الوديعة
لم يضمن اذ دفع المفتاح الى الاجنبي ليس يجعل البيت في يده او دفعه كيسا فيه
دراهم ولم يزنها عليه ثم ادعى الزيادة او اودعه زنبيلا فيه اشيا
ثم ادعى انه كان فيه قدوم ضاع منه وقال المودع لا ادري ما كان فيه
يبرا فيه بلا يمين حتى يدعي الجناية فحينئذ يبرا الوحلف والاضمن نصرها
لا يمين عليه ولا ضمان حتى يدعي عليه المودع التضييع او الخيانة ونحو ذلك
شي مرضت دابة الوديعة فامر المودع رجلا فعالجها فهلكت من ذلك
ضمن المالك ايهما شا فلو ضمن المودع لا يرجع على المعالج ولو ضمن المعالج رجع
على المودع علم انها للغير او لا الا ان قال المودع ليست لي ولم امر بذلك
فح لا يرجع ز مودع دل رجلا على الوديعة فانما يضمن لو لم يتعهد على الحفظ
حالة الاخذ اما لو تعهد فاخذه غير من لم يضمن عده ارسل دابة
الوديعة المودع لو حفظها في حرز لشرفيه نار ضمن قال لو حرزفيه
اقال لو استاجر بيتا لنفسه وحفظها فيه لم يضمن ولو لم يكن فيه مال له
ي مودع استاجر بيتا في مصر اودع فيه واحرزها فيه وسافر
وتركها فيه لم يضمن خط امر سرقة ابنه الوديعة في الصحيح اهل يضمن
لا رواية لها في الكتب فقيل يضمن لتعديه بارساله وقيل لا يضمن
اذ لو مات في الاصطبل لم يضمن كذا هذا بخلاف ما لو ضاعت اذ اكلها
ذيب ضمن للتضييع قنه دفع الوديعة مع ثيابه في شط نهر واغتسل
ولم يشتغل به وضاع الوديعة ضمن وكذا لو سرقت حين القهر في الماء
ضمن خلاصه مودعان قسما وديعة للحفظ وفيما يقسم او تهايا
للحفظ فيما لا يقسم لا يضمنان ولو تهايا فيما يقسم فتبعض لهدما
كلا ضمن نصفه الشريك الذي سلم اليه صاحبه عند الامام ولا يضمن القابض بعض
لانه مودع المودع وعندهما لا يضمنان اعتبارا بما لا يقسم قاضيخان
دفع الى رجل الف درهم فقال ادفعها الى فلان بالري فمات الدافع
فدفع المودع المال الى رجل ليدفعه الى فلان بالري فاخذ في الطريق
لا يضمن لانه وصي الميت فلو كان الدافع حيا ضمن المودع لانه وكيل الا ان

يكون

يكون الاخر في عياله فلا يضمن ح ذ تصدق المودع دينه عن المودع بالوديعة ضمن
في الصحيح تاتارخانيه المودع لو شرط الاجر للمودع على حفظ الوديعة
مع ضمان المودع يكن الدال اي رب الوديعة قاضيخان مودع جعل في
ثياب الوديعة ثوبا لنفسه فلما جا المودع طالبا الوديعة دفعها المودع اليه
ونسي ثوبه فضاع الثوب عند رب الوديعة ضمنه رب الوديعة لانه اخذ ثوب
الغير بلا اذنه والجهل فيه لا يكون عذرا يقول الحقير ينبغي ان يقيد هذه المسئلة
بما لو اخذ رب الوديعة ثيابه غير عالم بكون ثوب المودع فيها ثم علم بذلك
وضاع عنده اذ لو لم يعلم بما فيها اصلا وضاع وهو غير عالم به ينبغي ان لا يضمن
اذ لا سبب لحصان اضلا لا حقيقة ولا حكما يعني فالظاهر ان قوله فالجهل لا يكون فيه عذرا
يشير الى ما قلنا والله اعلم من يضمن بالدفع اليه ومن لا يضمن مع
المودع دفع الوديعة الى من في عياله كامراته وولده وخادمه واجيره
مشاهرة او مسانهة لا مياومة ولمن في عياله ان يدفعها عند من في عياله
وللمودع ان يدفع الى من يقول اي المودع لو دفعها الى من في عياله ثم هلكت قيل
يضمن وقيل لا والمعتبر من في عياله ان يسكن معه كان في نفقته او لا
والمعتبر المساكنة الا في حق زوج وزوجته وولد صغير ونحوه فلا يضمن
بدفع الى احدهم وان لم يكن في عياله ونفقته وسكناه بان يكون في محلة
اخرى وهو لا ينفق عليه لكن يشترط كون الولد قادرا على الحفظ ولو دفع الى من
يجب عليه نفقته كل شهر ضمن فليس هذا كمن في عياله والمراة كاجنبي حتى
يشترط كونها في عياله خلاصه ومن جملة العيال العبد قاضيخان وفي شرح
الطحاوي يعتبر العيال لان يسكن اليه ويجري نفقته عليه قاضيخان المودع
ان يحفظ في عياله اذ لم يكن العيال ممن يخاف منه على الوديعة وفي التعبير بمن في فيها
عياله في هذا الحكم ان يكون ساكنا معه كان في نفقته او لا فان الابن اذا كان
ساكنا مع ابويه ولم يكن في نفقتهما فخرجا وتركا المنزل على الابن فضاعت
الوديعة لا يضمن لان الزوجة فيجعل الوديعة المراة اليه وخرجها لا ضمان عليهما
هدايه حفظها المودع بغير من في عياله او اودعها عنده ضمن الا ان يقع
في داره حريق فسلمها الى جاره او يكون في سفينة يخاف الغرق فيلقيها الى
سفينة اخرى ث غاب وخلف امراته في بيته وفيه ودايع ثم ردكانت
لغيبة وعلم الزوج بذلك عده وضع الوديعة في دار رجلا ليسكن معه
ضمن لانه اودع غيره ذ استاجر رجلا ليحمل له شياه حمل ومونته الى موضع
ليدفعه الى رجل فوجد الرجل غائبا فترك الحمولة عند رجل ليوصله الى
ذلك الرجل ينبغي ان لا يضمن فلو وجد الرجل لكنه لم يقبل يدفع الى
القاضي ولو طلب منه القاضي ثم يدفع الاجير عده دفعها الى اجنبي فاجاز
المالك فضمه خرج المودع من البين فكانه دفع الى المالك ذ مودع مالك

ر الفنت من ساعة صيرورته وديعة ثوبهما او لم كفت برده وداه وترفت
وديعة را ابن همصاته كرفنه لم يضمن الاول فصط دخل الحمام ووضع
دراهم الوديعة مع ثيابه بين يدي الثيابي قال خ ضمن لا ايداع المودع
وقال صط لا يضمن لانه ايداع ضمني وانما يضمن بايداع قصدي بخ دفعها
الى امراته ثم طلقها او مضت عدتها فلم يستردها قال صط ضمن اذ يجب
عليه الاسترداد اذ كما ذكرنا يعرف دفع في دار المودع ثم دفعها الى اجنبي لم يضمن
فلو خرج منه لكنه لم يستردها ضمن فكذا هنا وبان الايداع عند غيره لازم
وكان لبقائه حكم الابتداء وقال خ لا يضمن اذ المودع انما يضمن بالدفع وحين
دفع كان غير مضمون عليه فلا يضمن عليه بقول الحفيد فهذا الذي يبرز قيل
اذ للبقاء حكم الابتداء فلو دفع الوديعة الى اجنبي ابتداء ضمن فكذا اذا لم يسترد ما
في تلك المسئلتين خصوصا في مسئلة الحريق فان الثابت بالضرورة يتقدر
بقدرها فبعد زوال الحريق انقضت الضرورة فلو لم يستردها من
الاجنبي فكانه اودعها اياه ابتداء فالصواب ان يضمن في كلتا المسئلتين
مما ذكره صط والله اعلم عده لا يضمن بدفعها الى جاره لضرورة حريق قال
مح هذا لو لم يجد بدا من الدفع الى اجنبي اما لو امكنه الدفع الى من في عياله
ضمن بدفعها الى اجنبي ضر هذا لو احاط الحريق بالمنزل فالاضمن بدفعها الى
اجنبي عده امراة حضرتها الوفاة فدفعتها الى جارها ضمن لو لم يكن
عنده وقت الوفاة احد ممن في عيالها خلاصه دفعها المودع الى اجنبي فهلكت
عند الثاني ان لم يفارقه الاول فلا ضمان عليهما وان فارقه ضمن الاول
لا الثاني عند الامام وعندهما يضمن ايهما شاء لكن لو ضمن الاول لا يرجع على
الثاني ولو ضمن الثاني يرجع على الاول قاضيخان وهو ومودع الغاصب
سواء عشرة اشياء اذا ملكها انسان ليس له ان يملك غيره لا قبل قبضه
ولا بعده منها المودع لا يملك الايداع الى اجنبي ومنها المرتهن لا يملك
الرهن بلا اذن راهنه فلو فعل وهلك عند الثاني فالراهن يضمن ايهما شاء
قيمة رهنه فلو ضمن الاول لا يرجع على احد ولو ضمن الثاني يرجع هو على الاول
ومنها وكيل البيع لا يملك توكيل غيره لو لم يقل الموكل اعمل برايك فلو
وكل غيره فباع الثاني بحضرة الاول او اجاز الاول بيعه جاز والا فلا
وان قال له موكله اعمل فيه برايك فوكل غيره جاز وكذا الثاني لو وكل
غيره ولو قال له الاول اعمل فيه برايك ومنها لو استاجر دابة ليركبها
بنفسه لا يوجرها غيره لا للركوب ولا للحمل وكذا استاجر ثوبا ليلبسه
لا يوجره غيره ومنها لو استعار دابة للركوب او ثوبا ليلبسه لا يعيرها
غيره ومنها رجل اخذ ارضا ليزرعها ببذره معاملة لم يقل له ربها اعمل
فيه برايك لا يدفعها الى غيره مزارعة على كل حال ومنها المضارب

لا يدفع

لا يدفع الى غيره مضاربة الا ان قال له اعمل برايك كان له ان يضارب
ويشارك شركة عنان ولا يملك المفاوضة وله ان يستبضع ومنها
المستبضع لا يملك الابضاع فانه ابضع فهلك ضمن رب المال يضمن
ايهما شاء وان سلم وحصل الربح كله لرب المال والمستبضع والاب والوصي
والقاضي لا يملكون الايداع صح امر رجلا بدفعها الى فلان فاتاه
فقال ان فلانا استودعك هذه فقبله ثم ردها على الوكيل فلمالكها
تضمين ايهما شاء اذ الوكيل صار ضامنا بالايداع الى موكله فنزل منزلة
نفسه رسولا وبتبليغ الرسالة خرج من البين فصار اجنبيا استرد ها
قال له سلطان جائر لو لم تدفعها الي حبستك شهرا او ضربتك
ضربا او اطوف بك في الناس فلو دفعها اليه ضمن لا لو قال اقطع يدك
او رجلك او اضربك خمسين سوطا اذ لا يجوز دفعها الا خوف تلف
النفس او العضو ولو وجد في الثاني الا واحد لو هدده باتلاف ماله
لو لم يدفعها فالمسئلة واقعة الفتوى فذكر ان السلطان لو طلب من
الوصي تسليمها الى اليتيم وهدده فلو خاف على نفسه القتل او تلف عضو
فدفع لم يضمن لا لو خاف الحبس او القيد اذ انما يضمن ماله ويبقي قدر الكفاية ية
ضمن ولو خاف اخذ كل ماله لم يضمن مال اليتيم وهكذا لو دفع الوصي
اما لو كان السلطان هو الآخذ بنفسه لم يضمن الوصي ما يصدق فيه المودع
وما لا يصدق فيه صح ادعى الرد او الهلاك وادعى ربها الاتلاف
فالقول للمودع ولو برهنا تقبل بينته ايضا وقيل تقبل بينة
المالك لانه يثبت الضمان ولو ادعى دفعها الى اجنبي لضرورة كحريق
ونحوه لا يصدق الا ببينة عند الامام وروي المنتقى لو علم انه وقع
الحريق في بيته يقبل قوله والا فلا ولو قال اودعتها عند اجنبي
ثم ردها علي فهلكت عندي وكذبه ربها ضمن الا ان يبرهن اذ اقر بوجوب ب
الضمان عليه ثم ادعى البراءة فلا يصدق الا ببينة وكذا لو قال بعثت بها
اليك مع اجنبي وربها ينكر ذلك وكذا لو دفعها الى رسول ربها فانكر
ربها الرسالة ضمن ولم يرجع المودع على الرسول لو صدقه انه رسوله
ولم يضمن له الرسول ضمانه الذي لزمه الا ان يكون المودع قابضا فيرجع
ولو قال رددتها بيدي او بيد من في عيالي يصدق بيمينه ولو اقر المودع
انه استعملها ثم ردها الى مكانها لا يصدق فالحاصل لو خالف ثم عاد
الى الوفاق انما يبرأ لو صدقه المالك في العود ولو كذبه الا ان يبرهن على العود د
بخلافنا لو جحدها او منعها ثم اقر لا يبرأ الا بالرد على المالك والمستاجر
والمستعير لو خالفا ثم عادا لا يبرأ والمرتهن كالمودع ووكيل البيع
لو خالف بان استعمل الثوب ثم عاد وباعه جاز وكوكيل حفظ واجارة واستيجار

ولو خالف مضاربه او استبضع ودفع المال ليشتري به لحاجته ثم عاد
عاد مضاربا ومستبضعا ومستاجر الدابة لو نوى ان لا يردها او المستعير
ثم ندم لو كان سايرا عند النية ضمن لو هلكت بعد النية اما لو كان
واقفا اذا نزع النية الخلاف عاد امينا وشريك عنان او مفاوضة
لو خالف ثم عاد عاد امينا ولو مامورا بحفظ شهر فمضى شهر ثم استعملها
ثم ترك الاستعمال وعاد الى الحفظ ضمن اذ عاد والامر بالحفظ قد زال
مجمع الفتاوى كل امين خالف ثم عاد الى الوفاق فعاد امينا الا كالمستعير
والمستاجر فانهما لا يبرءان ضمانا بين ضح قال له ربها ادفعها الى فلان فقال
المودع دفعتها اليه وقال ربها لم يدفع اليه وقال فلان لم تدفع اليه
فالقول للمودع في حق براءته لا في حق ايجاب الضمان على المدفوع اليه امره ربها
بصرفها الى دين ربها فقال صرفت فانكر ربها صدق المودع في براءة
نفسه لا على رب الدين بحق ثبت الدين على رب الوديعة كما لو طلبها ربها
في ايام الفتنة فقال المودع لا اصل اليها الساعة فاغير عليها تلك الناحية
فقال المودع اغير على وديعتك فلو كان المودع عاجزا عن ردها حين طلب
ربها لبعدها او لضيق الوقت صدق ولم يضمن والا ضمن ولم يصدق
قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي انه لو طلبها ربها وقال
المودع لا يمكنني احضارها الا ان يكون ابتداء الضياع الخ فعلى هذا ينبغي
ان لا يضمن هنا ايضا فالحاصل انه ينبغي ان تتحرى المسائل كلها صل
رجل وكل رجلا بقبض وديعته فقال المودع دفعتها الى الوكيل والوكيل
صدقه وكيل بقبض وديعة قال له المودع دفعتها اليك وانكر الوكيل
صدق المودع في دفع الضمان عن نفسه لا في ايجاب الضمان على الوكيل
ادعياها على رجل وديعة فقال المودع لا ادري لايكما او دعتها
يحلف لكل منهما انه ما اودعه عنده فان نكل اعطى الوديعة لهما وضمن لهما
مثلها لانه اتلفها بالتجهيل قال المودع لربها بعثتها اليك مع رسولي وسمى
ممن في عياله صدق بيمينه كما في قوله رددتها عليك وكذا لو قال
بعد موت ربها رددت على الوصي صدق بيمينه قال لطالب الوديعة
الا انها ضاعت وقال كذبت بل غصبتها مني فالقول للمودع ولم يضمن
ولو قال اخذتها منك وديعة وقال الطالب بل غصبتني ضمن ولو قال
الطالب اخذتها قرضا وقال المطلوب بل وضعتها عندي وديعة
او قال اخذتها منك وديعة وقد ضاعت يصدق ولم يضمن بقول
الخصم وجه الفرق بين مسألتي دعوى الغصب والقرض ما مر وفيه
بالتأمل الكامل حقيق قاله وفي الوجيز وفيه ايضا رجل اودع
رجلا الف درهم ولدافع عليه الف درهم ايضا فاختلفا فيه ايام فقال

الطالب اخذت الوديعة منك والدين باق عليك وقال المستودع اعطيت
القرض وضاعت الوديعة فالقول للمستودع ولا شيء عليه لانه هو الدافع
رجل برهن على مودع ان رب الوديعة وكله بقبضها منه ودفعت لذلك
وقال المودع برهن انه عزله عن الوكالة تقبل بينته رجل قال لرجل
ليقبض حقه من مديونه فقال المديون دفعت الى الرسول وصدقه الرسول
وقال دفعت المال الى المرسل وكذبه المرسل وصوله اليه فالقول للمرسل
بيمينه فالكف في الحقيقة تفرقت فما ذكرنا في الوديعة انما لا يصدق
الا ببينة انتهى بقول الحقير وفي الهداية من قال لآخر اخذت منك الف درهم
وديعة فهلكت وقال الآخر بل اخذتها غصبا فهو ضامن وان قال اعطيتها
لم يضمن والفرق في هذا كالاخذ والدفع كالاعطاء ولو قال منك وديعة
فقال لا بل قرضا يكون القول للمقر لانكار الضمان لانه كانت وديعة عند
فلان فاخذتها فقال فلان هو لي فانه يأخذه منه وفي المجمع اقر انه اخذ
العبد لفلان ثم قال لا بل اودعنيه فلان آخر لا عار بيده فادعى كل منهما ان
العبد له نقضي له به للاول وكذا لو قال هذا موضوع او متصولا فانه دفعه
الى الاول يقضي لا يضمن للثاني شيئا عندهما وقال هو بضمن ولو دفعه اليه
بغير قضاء ضمن للثاني اتفاقا انتهى وفي الخلاف الخلاف في الاقرار المقيد
بالوديعة والعارية اما في الاقرار المطلق بان قال هذا العبد لفلان بل لفلان
فدفعه الى الاول بقضاء يضمن للثاني بالاتفاق وفي الوجيز لو قال اقرضني
الف او اسلمت الي او اشترت عندي ثم قال لم اقبض يصدق لو موصولا لا مفصولا
ولو قال دفعت الي او نقدتني ثم قال لم اقبضه لا يصدق مفصولا وفي قالم يصدق
لو موصولا لا مفصولا وفي الخلاف لو قال اعطيتني ثمنها ولم اقبض يصدق
اجماعا وكذا اقرضتني او دعتني وضع عندي اعطاني بعده قال المودع لربها
وهبتها لي او بعتها مني وكذبه ربها لا يضمن مي فالتلف بعد عشرة ايام
وبرهن ربها انها كانت عنده منذ يومين فقال المودع وجدتها فتلفت
يقبل ولم يضمن ولو قال اولا ليست عندي وديعة ثم وجدتها فتلفت
ضمن طلب الوديعة وما يتعلق بردها ضح ردها الى بيت المودع
او الى من في عياله فقيل يضمن وبه يفتى اذ لم يرض بغيره وقيل لا يضمن
وبه يفتى اذ الرد الى من في عيال المالك رد الى المالك من وجه لا من وجه
والضمان لم يكن واجبا فلا يجب بشك بخلاف الغاصب والمسئلة بحالها
فانه لا يبرأ اذ الضمان ثمة كان واجبا فلا يبرأ بشك خلاصة ردها
الى منزل ربها او الى احد ممن في عياله ربها فضاعت في التجريد انه يضمن
بخلاف العارية وفي الجامع الكبير كما في العارية وعليه الفتوى قاضيخان
دفعها الى من يعول المودع لا يضمن ولو الى عيال المودع ذكر القدوري ولا تقبل

او الليث وشمس الائمة السرخسي انه يضمن وذكر الامام الفضلي في شرح الجامع
الكبير انه لا يضمن اذ الرد الى عيال المالك كالرد اليه من وجه فالضمان ان لم يكن
واجبا فلا يجب بشك بعثها المودع على يد ابنه الكبير الذي ليس في عياله
الى صاحبها فهلكت يضمن ولو الابن صغيرا الا انه ليس في عياله لا يضمن اذ الابن
الصغير ولو لم يكن في عيال الاب لكنه ينسب الى ابيه فلا يضمن بالدفع اليه
كما لو دفعها مع عبده الذي اجره من غيره فانه لا يضمن ولو كان العبد في عيال
المستاجر يسكن معه صح بعثها مع ابنه وهو ليس في عياله ضمن لو بالغا والا
فلا ولو طلبها ربها فقال المودع لا يمكنني احضارها الان فتركها او رجع فهذا
ابتدا ايداع او عزله بطلبه وبتركه صار مودعا ابتدا قال صاحب جامع
الفصولين اقول ينبغي ان يكون ابتدا ايداع لو صدقه المودع والا ينبغي
ان لا يجعل تركها ابتدا على ما مر من مسئلة الطلب ايام الفتنة ولو طلبها
وكيل ربها والمسئلة بحالها ضمن اذ الترك من المالك ايداع ابتدا لا من وكيله
فيضمن لو لم يدفع مع القدرة على الدفع لغصبه خلاصه طلبها ربها فقال
المودع لا يمكنني احضارها الان فتركها وذهب عن رضا فهلكت لا يضمن
لانه لما ذهب فقد انشا الايداع وان تركها عن غير رضي يضمن كمن
طلب العارية فقال المستعير نعم ادفعها وفرط حتى مضى شهر ثم هلكت
ضمن المستعير ان كان قادرا وقت الطلب لا يضمن وان كان قادرا فان اظهر
المعير السخط والكراهة في الامساك يضمن المستعير وكذا اذا لم يظهر السخط
ولا الرضا لان الرضا لا يثبت بالشك وان صرح بالرضا بان قال لا باس
لا يضمن وان لم يطلب ولم يرده حتى ضاعت ان كانت العارية مطلقة
لا يضمن ولو مؤقتة فمضى الوقت ولم يرد ضمن بقول الخبير وهذا التفصيل
يكون في الثاني صح في بيان مسئلة بطلب رب الوديعة ودفعه وقالها المودع
التحريم ردها فانا صبرا يحتاج الى عم فيرد منه ذكرها صاحب الخلاصة
فافهم والله اعلم ن طلب للعبد العارية فقال المستعير نعم ادفعها اليك
ثم قال تلفت فلو كان يرجو ان يجدها لم يضمن ولو ايس منها وقع هذه او عنه
ثم اخبر بالتلف ضمن وكذا الوديعة قال ضن هذا التفصيل خلاف
ظاهر الرواية اذ النص في الكتاب انه لو وعده بالرد ثم اخبر بالتلف
ضمن بلا تفصيل صح طلبها رسول ربها فقال المودع لا ادفعها الا الى ربها
ولم يدفع الى رسوله ضمن لو صدقه انه رسوله لا لو كذبه انه رسوله فان رؤية نظر
بدليل ان المودع لو صدقه فانه وكيل بقبضها لا يؤمر بدفعها اليه
وفرق بينهما بان الرسول ينطق على لسان مرسله بخلاف الوكيل بقول الخبير
فعلى هذا الفرق يندفع النظر ويصح ما مر لكن هذا الفرق مخالف لظاهر
المذهب كما سياتي بعده بسطر خلاصه جا الرسول وطلبها فقال المودع لا ادفع

الا من جا بها ولم يدفع فسرقت يضمن على رواية ... ظاهر المذهب لا يضمن
قال له ربها اذا بعثت اليك من يقبض منك فادفع اليه فتبعث بعد
ايام فطلبها المبعوث فلم يدفع اليه فضاعت ضمن لانه بالمنع صار غاصبا
الا اذا اكذبه انه رسوله وليس للاذن بقبض وديعة عبد ماذونا
او محجورا ما لم يحضر ويظهر انه من كسبه اذ يحتمل انه مال الغير وديعة
فان ظهر انه للعبد بالبينة في باخ قاضيخان سوا كان على العبد دين اولا
صح قال ربها ادفعها الى فلان غدا فطلبها فلان فابى او قال لغد ضمن قال
له ربها سرا من اخبرك بعلامة كذا فادفع اليه فاخبره رجل بتلك العلامة
فلم يصدقه ولم يدفع فلو هلكت الوديعة لم يضمن اذ يتصور ان يأتي
غير رسوله بتلك العلامة قال له ربها احملها الى اليوم فقال نعم ولم يحمل
حتى مضى اليوم وهلكت لم يضمن اذ الواجب عليه التخلية لا حملها اليه
فتبرع بقوله فلا يجبر عليه طلبها ربها فقال المودع اعطيكها فقال بعد
ايام لم اعطكها ولكن تلفت ضمن ولم يصدق للتناقض قاضيخان وقيل
لا يضمن والصحيح انه يضمن ولو قال لربها هلكت عندي ثم قال رددتها
عليك ضمن ولم يصدق ايضا للتناقض قال له اذا جا اخي فردها اليه
فلما جا قال المودع عد الي بعد ساعة لادفعها اليك فلما عاد قال انها كانت
هلكت لا يصدق لانه متناقض فيضمن وقال الامام الفضلي لو طلبها ربها
فقال المودع اطلبها غدا فطلبها غدا فقال لقد ضاعت وروي عن اصحابنا
انه يسئل متى ضاعت لو قال بعد اقراري لا يضمن ولو قال كانت ضايعة
وقت اقراري لا يضمن لانه متناقض فيضمن لان قوله اطلبها غدا انما يقال
للشي القايم صح طلبها ربها فقال المودع انفقتها على اهلك بامرك فصدقه
الا على الامر لا انفاق وكذبه ربها ضمن دفعها الى ربها فاستحقت لم يضمن
لرده على من اخذ منه وكذا لو اخذ لو نقصت ولو قال لربها دفعتها الى فلان
بامرك فدفعها فاستحقت ضمن اذ لم يرد على من اخذ منه وللمستحق ان يضمن اي
الثلاثة شا ردها الى وارث ربها وفي التركة دين ضمن للغرما اذ دفع وفا
فبرهن ابنه ان اباه مات ولا وارث وان هذه الوديعة مر جاابو ضمن
ابنه ان شاهد به لا المودع ولو كان غصبا ضمن لانه نبوة الخبير
الظاهر انه بتقية انه بعض بي شاء منهم لا انه بعضهم جميعا لانه غير جائز
في التعيين تقصير كما لا يخفى على المتامل خلاصه غاب ربها ولا يدرى
احي هو ام ميت يمسكها المودع ابدا حتى يعلم موته وورثته فان مات ولم يكن
عليه دين مستغرق يرد على الورثة وان كان يدفعه الى وصي الميت
استعمال الوديعة وما يتعلق بالاستهلاك صح ختم بخاتم الوديعة
فيلبس في الخنصر فالبنصر الى غيرها وبه يفتى ونيل ضمن في الخنصر لا في غيره

بما انفقه المرتهن ويضمن المرأة مطلقا لاستعمالها اخذ المودع دراهم الوديعة
او بعضها لينفق فلم ينفق وردها بمكانها برئ ولو انفق بعضها ضمنه لا الباقي
ولو خلط بها مثلها انفق ضمن الكل لانه لم يتميز ما خلط الا لو تميز بعلامة او شد
خرقة خلطها المودع بماله ولم يتميز ضمنها ولو اختلطت بلا فعله شاركه
ولو خلطه اجنبيا او من في عيال المودع بمال المودع ضمن الخالط كبيرا او صغيرا
ولا يضمن ابوه لاجله الا لو هو في عيال المودع ضمن المتلف صغيرا او كبيرا اذ فيما يجر
لا المودع انفق بعض دراهم الوديعة ثم رد بعضها فلو خلطه انه لم يجبر شيئا
لم يجب اذا الذي انفقه صار دينا في الذمة فلم يكن خلطا قاضيخان انفق
كيس الوديعة فاختلطت دراهمها بدراهم المودع لا يضمن والمختلط مشترك
بينهما بقدر ملكهما فلو هلك بعضها يهلك من مالهما جميعا ويقسم
الباقي بينهما على ما كان تاتارخانية اودع عند رجل عبدا فبعثه المودع في
حاجته صار غاصبا **جحود الوديعة** طلبها ربها فجحد المودع ثم ادعى
الرد او الهلاك لا تقبل بينته فيضمن ولو قال لم تستودعني شيئا ثم ادعى ردا
او هلاكا تسمع فلا يضمن ولو جحدها الا في وجه ربها بان قيل له ما حال وديعة
فلان فقال ليس له عندي شيء وديعة او جحدها في وجهه تاركه لا بناء على طلب
ربها بان قال له ما حال وديعتي ليشكره على الحفظ فقال ليس لي عندي وديعة
لجواب الفضلي وعند الامام لا وعند ر قاضيخان قال الامام السرخسي
فيما نقل المسائل خلاف بين س وز فعلى قول ز يضمن وعلى قول س لا يضمن
فيهما صح جحدها المودع اذ ربها والاخر يدعي ثم ان الجاحد يعود الا بداع والوديعة
الغائبة اذا جحده ثم اقر لو كان المودع نزله بالطلب وديعته قاضيخان جحدها ثم برهن
على هلاكها قبل الجحود وقال لا يقال ليس لك عندي وديعة لتقبل ويحتمل بينته
ولا يضمن اما لو قال نسيت في الجحود او غلطت ثم برهن انه دفعها الى ربها
قبل الجحود يري طلبها ربها فجحد المودع ثم برهن انه دفعها اليه او ادعى كذا ثم برهن
المودع انها ضاعت عنده لا يقبل ويضمن وكذا لو برهن انها كانت قبل
الجحود وقال انما غلطت وفي المنتقى جحدها ثم ادعى ربها ردها بعد الجحود ومن
تقبل بينته ولو برهن انه ردها قبل الجحود وقال انما غلطت في الجحود او
نسيت او ظننت انه ردها حين قبضته اليك وانا صادق في قولي هذا قبلت
بينته في قياس قول ح ومن طلبها فقال المودع لم تودعني شيئا ثم قال اودعتني
ولكنها هلكت يضمن خلاصة وفي المنتقى جحدها ثم ادعى انه ردها بعد ذلك
وبرهن يقبل ولو برهن انه ردها قبل الجحود وقال غلطت او نسيت
او ظننت اني دفعته فانا صادق في قولي ولم يتناقض تقبل بينته ايضا
في قياس قول ح ومن ق وفي الفتاوى جحود الوديعة عند غير المالك لا يوجب الضمان
اذا هلكت كذا روي عن س وفي المنتقى لو جحدها في وجه العدو ويخشى عليها خاف

فيها

عليها التلف لو اقر ثم هلكت لا يضمن كذا روي عن ز ونهلول العنبري عنهم من المسئلة
الاخيرة الما لو هلكت بلا تسليم او ان يضمن وديعته نظرا لانه ما ترك الفتاوى مسئلة
الفتاوى يقتضي انه لا يضمن ولو هلكت بلا اقرار والظاهر انه من الصواب
كما يخفى على ذوي الالباب عم جحدها ثم اخرجها بعينها فلو قال لربها وقال
له ربها هذه وديعتك احفظها وقال ربها دعها عندك فلو تركها عنده
وهو قادر على اخذه بريء من الوديعة ولو كان يعجز عن اخذها لم يبرأ فش
جحدها فلو نقلها من مكان كانت فيه حال الجحود ضمن والا فلا فلو قلنا بوجوب
الضمان في الوجهين فله وجه خلاصة لو جحدها انما يضمن اذا نقلها عن
موضعها التي كانت فيه حال الجحود وهلكت وان لم ينقلها وهلكت لا يضمن
وفي المنتقى اذا كانت الوديعة او العارية مما يحول يضمن بالجحود وان لم
يحولها عم جحدها وبرهن ربها على قيمتها يوم الجحود تقضي بقيمتها
يوم الجحود ولم يعلم ذلك يقضي بقيمته يوم الايداع يقضي لو اثبت الايداع م
خلاصة اودع الف درهم عند رجل فانكر المودع ثم اودع المنكر الف درهم
عند المودع له ان يأخذها بالالف التي صارت دينا عليه بالجحود ولو كان
جحد الوديعة فحضر عنه ليس له ان يأخذه عند ما ذكر من مسائل الجحود
كله في المنقول واما في العقار فلا يضمن عند الامام وقال شمس الائمة
الحلواني فيه روايتان عن الامام ومن المشايخ من قال في العقار يضمن بالجحود
بالاجماع انتهى وقد مر في غصب العقار من هذا الفصل بيان ما يضمن
به العقار وما لا يضمن **موت المودع مجهلا** لو مات المودع مجهلا
ضمن يعني لو مات ولم يبين حال الوديعة اما اذا عرفها الوارث والمودع
يعلم انه يعرف فمات لم يضمن فلو قال الوارث انا علمتها وانكر الطالب لو فسر
بان كانت كذا وكذا وقد هلكت صدق لو كان هو كذا عم ذخيرة قال
ربها مات المودع مجهلا وقال ورثته كانت قائمة يوم موت المودع ومعروفة
ثم هلكت بعد موته صدق ربها هو الصحيح اذ الوديعة صارت دينا
في التركة في الظاهر فلا يصدق الورثة ولو قال ورثته ردها في حياته
او تلف في حياته لا يصدقون بلا بينة بموته مجهلا فيبقى الضمان في التركة
ولو برهنوا ان المودع قال في حياته رددتها تقبل اذ الثابت ببينة
كالثابت بعيان ولو مات وقال ورثته ردها في حياته فلو سمع
من المودع ردها صدق الورثة بيمينهم على علمهم ولو لم يسمع منه لا يصدقون
مح مات المودع ولا يدري الوديعة بعينها صار دينا في ماله وكذا
كل شيء اصله امانة وكذا المستأجر يضمن بموته مجهلا مح الفتاوى
مودع ومضارب ومستبضع ومستعير وكل من في يده المال امانة اذا مات
قبل البيان ولا يعرف الامانة بعينها فانه يكون دينا عليه في تركته

حيث استهلك الوديعة بقيضا التجهيل فما يصدق ورثته على الهلاك او التسليم الى
المالك ولو عين المال حال حياته او علم به يكون امانة في يد وصيه او وارثه
كما كان في يده ويصدق على الهلاك او التسليم كما يصدق الميت حال حياته محيط
قال لهما رددت بعضها ثم مات المودع صدقت ورثته فيما اخذ من الوديعة بيمينه
اذ هي صادقت دينا عليه من حيث الظاهر فيصدق دينها في القدر الماخوذ قاضيخان
مات المودع فقالت الوديعة مات مجهلا لها فصارت دينا في تركته وقالت
ورثته كانت قائمة بعد موته فصل فيلس في احكامها يجب ان يكون القول للطالب
ويجب الضمان في التركة وعلى قياس قول من يجب ان يكون القول للورثة مع اليمين
اذا الوارث قائم مقام مورثه [illegible] المثاني بلا امره في حياته
ثم رده الى ورثته بعد موته يبرا عن الدين ويبقى حق الميت في مطالبته اياه
فلا يمكنه الخروج عنها الا بالتوبة والاستغفار للميت والدعاء له استحبابا وقد مر
ذكر من يضمن بموته مجهلا ومن لا يضمن في اواخر الفصل السادس والعشرين
نقلا عن المنتقى وقاضيخان خلاصه مضارب قال قبل موته او دعت مال
المضاربة فلانا الصبي فهو ثمانية لا شيء عليه ولا على ورثته ولو قال الصبي
ما اودعني شيئا فالقول قوله بيمينه ولا شيء عليه ولا على ورثته فلو مات الصبي
قبل ان يقول شيئا فما يعلم ان المضارب دفعه الى الصبي في الاصول لا يصدق
على الصبي في دعواه دفعها الى الصبي في بينة او اقر الصبي ثم مات المضارب
ثم مات الصبي فلم يبينه كان دينا في مال الصبي ولا شيء على المودع ولو
مات المضارب والصبي حي فقال دفعتها عليه في حياته فالقول قوله
ولا ضمان عليه ولا على الميت ضمان المستعير وما يملكه وما لا يملكه هدايه
العارية امانة ان هلكت في يد المستعير بلا تعد لم يضمن قاضيخان المعير
يسترد العارية ويرجع فيها متى شاء كانت العارية مطلقة او موقتة لانها غير
لازمة مختارات العارية نقار عندنا في العارية المطلقة اذا كان مما لا يختلف
باختلاف المستعمل ولا توجر ولو اختلف في ابتدائها فقصة والاصح انه يصح
عليه الفتوى والمستاجر يوجر فيما لا يختلف باختلاف المستعمل ويعار ويودع
ولا يرهن والرهن لا يرهن ولا يعار ولا يوجر ولا يودع الا باتفاق الراهن والمرتهن
خلاصه العارية لا توجر ولا ترهن وبدونه [illegible] فيما لا يتفاوت
كذا والاصح فيما يتفاوت انه لو نهاه المعير عن الدفع الى الغير لا يعار مطلقا
وفي الوديعة اختلاف قال مشايخ العراق العارية تودع وبه اخذ الفقيه ابو الليث
والصدر الشهيد وقال بعضهم لا تودع زيلعي واكثر المشايخ على انها تودع وقال
الامام ظهير الدين المرغيناني وعليه الفتوى خلاصه والوديعة لا تودع ولا
تعار ولا توجر ولا ترهن فان فعل شيئا من ذلك ضمن والمستاجر يوجر ويعار
ويودع ولم يذكر حكم الرهن وينبغي ان يرهن يقول الفقير فيه تعارض لانه ترانسا

في مختارات النوازل لصاحب الهداية ان المستاجر لا يرهن الاشتراط ان يكون
في المسئلة روايتان او سقطت كلمة لا من عبارة انه يرهن في الخلاصة
سهوا من قلم الناسخ لا يقال لعل مراد صاحب الخلاصة من قوله ينبغي ان يرهن
هو الرهن لا المستاجر لانا نقول لا مجال لذلك الاحتمال لانه ذكر في الخلاصة
ايضا في كتاب الرهن ان الراهن لا يرهن قاضيخان في الاعارة المطلقة
للمستعير ان يعير غيره سواء كان الاعارة مما يتفاوت الناس في الانتفاع به كركوب
دابة ولبس ثوب او لا يتفاوت كحمل دابة وسكنى دار مجمع للمستعير ان يعير
لو اطلقت الاعارة سواء كانت العارية مما يتفاوت فيه الناس او لا فلو استعار
دابة للركوب واللبس لو يتفاوت الناس فيهما ولكن انما يعير لو لم يركب
او لم يلبس بنفسه اما لو ركب او لبس بنفسه فليس له ان يعيره وقيل لا
وكذا لو اركب او البس غيره اولا ثم اراد ان يركب او يلبس بنفسه فمثل خلاصه
في اعارة مطلقة ولو مقيدة فله الاعارة فيما لا يتفاوت الانتفاع به الا في المساكن
ولو استعار دابة ليحمل عليها بنفسه او بيتا ليسكنه او ثوبا ليخدمه فله الاعارة
لعدم التفاوت ولو ثوبا ليلبسه او دابة ليركبها بنفسه فليس له الاعارة ز ق
لو تفاوت استعماله وفي الاجير ما لم يفرغ وفي الصحيح لا يعيره في متفاوت
استعماله ولو مطلقا فيعيره ولو فرغ لم يجز مطلقا لانه مودعا هدايه
العارية على اربعة اوجه احدها ان تكون مطلقة في الوقت والانتفاع
وللمستعير فيه ان ينتفع به في اي نوع شاء في اي وقت شاء عملا بالاطلاق الثاني
ان تكون مقيدة فيهما فليس له ان يجاوز فيه ما سماه عملا بالتقييد الا اذا كان
خلافا الى مثل ذلك او الى خير منه الثالث ان تكون مقيدة في حق الوقت
مطلقة في الانتفاع والرابع عكسه فليس له ان يجاوز ما سماه فلو استعار
دابة لم يسم شيئا له ان يحمل ويعير غيره للحمل لا يتفاوت وله ان يركب
ويركب غيره ولو الركوب يختلف لانه لما اطلق فله ان يعين حتى لو ركب
بنفسه له ان يركب غيره لانه تعين ركوبه ولو اركبه غيره ليس له ان يركب
بنفسه حتى لو فعله ضمن لانه تعين الاركاب يقول الحقير في وجوب الضمان
اختلاف كما سياتي بعد سطرين قاضيخان استعار دابة للركوب
او ثوبا للبس ولم يذكر الراكب واللابس فله ان يعيره غيره ويكون ذلك
تعيينا للراكب واللابس فان ركب هو بعد ذلك او لبس قال الامام
البزدوي اذا هلك يضمن وقال الامام السرخسي والامام خواهر زاده
لا يضمن اعار شيئا وقال لا تدفع الى غيرك فدفع فهلك عند الثاني قال الفقيه
ابو جعفر ضمن المستعير لانه دفع بلا اذن وقال بعضهم ان كان شيئا لا يختلف
الناس في الانتفاع به لا يضمن درر وغرر المستعير لو اجر العارية او رهنها
فهلكت ضمن المعير ولا يرجع المستعير على احد او ضمن المعير المستاجر ويرجع

الساجر على الموجر انه لم يعلم انه عارية فقد ثابت علم فلا يرجع عده رجلان
يسكنان في بيت واحد كل واحد يسكن في زاوية منه فاستعار احدهما من صاحبه
شيئا وطالبه المعير بالرد فقال المستعير وضعته في الطاق الذي في زاويتك فانكر
المعير والبيت في ايديهما لم يضمن فصـ طلب من رجل شيئا عارية فقال له
اعطيكه غدا فلما كان الغد اخذه المستعير بلا اذن في ضمن ولو قال نعم لا قاضيخان
استعار رجل من رجل شيئا فقال له المعير اعطيك غدا فلما كان الغد جاء واخذه من بيته عند
غيبته فاستعمله فهلك في يده ضمن لانه اخذه بلا اذن ولو استعار من رجل
غدا فاجابه المالك بنعم فجاء المستعير غدا ولم يجد المالك فاخذ الموعود من بيته
فاستعمله فهلك لا يضمن لانه اخذ الموعود من بيته غدا وقد كان المالك اجابه
بنعم غدا او قال بلى وجعله الاعطا وما اعار في صورة قوله نعم لو جاء ولم يجد
المعير فاخذ الدابة من اصطبله فاستعملها فهلكت يكون ضامنا اذ ليس ذلك
اعارة الدواب واما هي مما كان من متاع البيت يقول الحقير شيئا في بعده
عشرة اسطر في صح انما تضمن وبه افتى عقيبه من الخلاصة انما تضمن مع المستعير
والله اعلم بالصواب خلاصه قال لاخر اعرني دابتك فهلكت فقال ربها بل
غصبتها لا يضمن ان لم يكن ركبها ولو قال ركبتها يضمن لانه اقر بسبب الضمان
ولو قال اجرتنيها فالقول للراكب بيمينه لانهما اتفقا على ان الركوب كان باذن
وهو يدعي عليه الاجر وهو ينكر يقول الحقير ولو قال اخذت دابتك عارية
وقال ربها غصبتها مني ينبغي ان يضمن قياسا على ما مر فيما يصدق فيه المودع
وما لا يصدق من مسئلة دعوى المالك الغصب فليلاحظ قاضي قال هذا
ثوبك هلك في يدي رجل فقال وهبتها لي وقال ربها بعتها منك يضمن لو هلك
المستعار بعد الاستعمال فجاء رجل وادعى انه كان له واثبته بالحجة فان ضمن
المستحق المستعير بعد هو لا يرجع على المعير وان ضمن المعير فلا يرجع على المستعير
وفي الاجارة اذا ضمن المستاجر فالمستاجر يرجع على الموجر واعطاه الاجر الى الوقت
الذي هلكت فيه والوديعة كالعارية جه اختلف المعير والمستعير في الايام
او المكان اذ فيما يحمل صدق المعير بيمينه ولو تصرف المستعير وادعى الاذن
وجحد المعير ضمن المستعير الا ان يبرهن خلاصه قال لاخر اعرني ثوبك فكذا
متاع فانا له ضامن لا يضمن صح امراة اعارت شيئا من متاع البيت بلا اذن
زوجها ان مما يكون في يدها عادة لم تضمن ولو من غيره تضمن خلاصه لو كان
شيئا مما يكون في ايديهن عادة فلا ضمان عليها اصلا اما في الفرس والثوب
فيضمن المستعير والمراة عده دخل بيته باذنه فاخذ اناء لينظر اليه فوقع
لا يضمن ولو اخذه بلا اذنه بخلاف ما لو دخل سوقا يباع فيه الانا فاخذ انا
بلا اذن فوقع ضمن جه سا ومرقد الكشرا فقال ذا فقد حكه هذا
فدفعه اليه فوقع منه على القدح فانكسر القدح والقدح الاخرى ضمن الاقداح

الا فرخا سا وقعه ط استعمل قصاع الحمام فوقع من يده او اخذ قناعا ليشرب
فوقع لا يضمن لانه ماذون قاضيخان قيل هذا اذا لم يقع من سوء امساكه
فلو منه يضمن شيئا استعار فاسا او قدوما ليكسر حطبا فوضع في بيته
فتلف بلا تقصير ضمن لانه اذن بكسر الحطب لا بوضعه في بيته وقيل لا يضمن
صح المستعير اذا وضع العارية بين يديه فنام مضطجعا ضمن في حضر او سفر
ولو نام قاعدا فتخلص بعنق الدابة من يده لم يضمن في سفر او حضر ولو نام القعود من يده
ضمن لو نام مضطجعا في الحضر الا فلا اعارة الدواب ذيها مسايل الكافية
الملك وفي صح استعار دابة او استاجرها ليشيع جنازة فلما نزل للصلاة دفعها
الى رجل ليمسكها لم يضمن وصار الحفظ بنفسه في هذا الوقت مستثنى قاضيخان
استعار الدابة فحضرت الصلاة فدفعها الى غيره ليمسكها فضاعت ان اشترط
المستعير في عاريته ركوب نفسه ضمن لانه لا يملك الاعارة في هذا الوجه فلا يملك
الايداع وان لم يشترط لا يضمن لانه يملك الاعارة في هذا الوجه فيملك الايداع
وذكر محمد في السير المستعير اذا اودع الى من ليس في عياله كان ضامنا فصـ عن محمد
دفعها الى رجل ليمسكها حتى يصلي ضمن لو شرط ركوبه بنفسه والا فلا نزل في السكة
عن دابة اعارة او اجارة ودخل المسجد ليصلي فخلاها ضمن ومنهم من قال
ضمن على كل حال والاطلاق محمد يدل عليه وبه يفتى خلاصه وقيل لو ربطها ثم
دخل لا يضمن والاصح انه يضمن مخ لان بدخوله المسجد صيرها ذا غيبة عن
بصره وبوبك نا فالمحد عقيب هذه المسئلة نزل عنها في الصحرا ليصلي
فامسكها فانفلتت لم يضمن اذ لم يغيبها وعلى هذا لو دخل بيته وتركها في السكة
ضمن ربطها او لا اذ غيبها عن بصره فلو تصور ان يدخل مسجدا او بيتا ولم يغيبها
عن بصره لا يضمن وبه يفتي فقط فظهر ان المعتبر ان لا يغيبها عن بصره
جص سلمها الى رجل يسلمها الى ربها ضمن قارئ هذا لو شرط الانتفاع بنفسه
اما لو اطلق فلا ضمان اذ العارية يودع يقول الحقير هذا على قول اكثر المشايخ وعند
بعضهم يضمن ولو اطلق لان العارية لا تودع عندهم كما مر تفصيله قبيل ثلاث
صحايف شي المستعير والمستاجر لو خالفا ثم عادا الى الوفاق يضمنان وبه يفتى
نقليه الفتوى استعار ثورا قيمته خمسون ليستعمله فقرنه مع ثور قيمته مائة
فهلك لو كان الناس يستعملون مثل ذلك لا ضمن استعار ثورا ليكرب ارضا
معينة فكرب ارضا غيرها ضمن اذ الاراضي تتفاوت رخاوة وصلابة قال
صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان لا يضمن لو كرب مثل المعينة او ارخى
منها كما لو استعار دابة للحمل وحمل نوعا فخالف لا يضمن لو حمل مثل المسمى او اخف منه
كما سيجي صح رد ثورا استعاره الى بيت اذ الى ... كان المعير ... يده
بكونه فيه وحده بلا حافظ لم يضمن اعار حماره وقال اجعله ...
ضمن وقد مر في ضمان المامور استعارها ليركبها الى ناحية فاخرجها الى نهر

للمستعير وهي غير تلك الناحية ضمن عده استعمل ثورا ليزرع ولم يجاوز حبله فذهب
الى المرج وتخنق به ضمن فشه ربط حمار العارية بحبل فاختنق لم يضمن استعار
دابة الى موضع فسلك لها طريقا ليس بالجادة ضمن ولو عين طريقا فسلك طريقا اخر
لو استويا لم يضمن ولو ابعد او غير مسلوك او مخوفا ضمن قت استعارها الى مكان
ثم اي طريق ذهب لا يضمن لو كان طريقا يسلكه الناس اذ لم يعين طريقا ولو سلك
طريقا لا يسلكه الناس الى ذلك المكان ضمن اذ مطلق الاذن ينصرف الى المتعارف
شح استعار حمارا فقال الجار في الاصطبل حماران خذ ايما شئت فاخذ الحمار
لا يضمن ولو قال خذ احدهما واذهب به قال الباقي بخاله ضمن كذا عن وفي ط استعار
وبعث فتنة ليأتي به فركبه فتنة فهلك ضمن الفتن وليس مع فيه حالا بحلاوي
محجور انك ودبيقة قبلها بلا اذن فتولاها مبد جاء رجل الى المستعير وقال اني
استعرت دابة عندك من ربها فلان فامرني بقبضها فصدقه ودفعها
ثم انكر المعير امره فهلك ضمن المستعير ولا يرجع على القابض لتصديقه فلو كذبه
او لم يصدقه او شرط عليه الضمان فانه يرجع قال وكل تصرف هو سبب الضمان
لو ادعى المستعير انه فعله باذن المعير وكذبه المعير ضمن المستعير الا ان يبرهن
على الاذن بي استعارها الى الليل فلم ترد الى المعير غيرا ولو تلف في اليوم
الثاني ضمن قال بعضهم انما يضمن اذا انتفع بها في اليوم حتى يصير غاصبا
والا فلا يضمن كمودع امسك الوديعة بعد مضي المدة بان قال له ردها
احفظ وديعتي اليوم فمكث في اليوم الثاني لم يضمن وقال بعضهم
ضمن على كل حال والاطلاق محمد في الكتاب يدل عليه وبه يفتى شح وهذه
بين العارية والوديعة بان المستعير انما امسك للمعير بعد مضي المدة لنفسه
فيضمن بخلاف المودع وفرق بان رد العارية على المستعير بعد مضي المدة
وان المالك قال له رد فاذا لم يرد فقد امتنع بعد طلبه فيضمن بخلاف
المودع اذ الرد عليه لها الا على المودع فقط استعارها الى مكان كذا فله ان
يذهب في جميع ... منه فلو لم يسم موضعا ليس له اخراجها من المصر
وفيه للمستعير ان يركب دابة العارية في الرجوع بخلاف المستاجر ثم قال الفقيه
هذا مقتضى القياس ... بعد ثلاثة اوراق نقلا عن عده ان المستاجر
لو ركبها في الرجوع يجب استحسانا لا لو حمل عليها فش استعارها شهرا
على المصر وكذا في اعارة خادم وجارية وخصوصية بالخدمة ذ عن س
استعار دابة او ثوبا حتى وقع على استعمالها في المصر ثم خرج بها عن المصر فان
استعملها ضمن وان لم يستعملها في الثوب لم يضمن لانه حافظ خارج المصر وضمن
في الدابة لانها بمجرد الخروج تصير عرضة للتلف فيكون اخراجها تضييعا
له فيضمن ولو استعار محملا او فسطاطا وهو في المصر فسافر به لم يضمن ولو
ثوبا او شيئا فسافر به ضمن قت تلفت العارية في يد المستعير فلو العقد

مطلق اذ موته وتلفت في المدة بين الوكلت في الاستعمال اذن في غيره
ولو موقتا وتلفت بعد المدة يضمن اذا امسكها بعد المضي بلا اذن فصار
غاصبا بخلاف المستاجر بعد مضي المدة اذ مؤنة الرد على المالك فلم يوجد
من المستاجر منع فيصير به غاصبا هذا اذا لم يبق جهة الانتفاع اما لو بقي
فهذا على ثلاثة اوجه الاول ان يخالف في الملكي بان استعارها ليحمل عليها
عشرة مخاتيم من هذا البر فحمل عشرة مخاتيم من بر اخر لم يضمن لان مثل هذا
التقييد غير مفيد الثاني ان يخالف في الجنس بان استعارها ليحمل عليها
عشرة مخاتيم بر فحمل عشرة اقفزة شعير ضمن قيمتها اذا خالف في الجنس
لا استحسانا لا اختلاف الجنس حتى لو سمى قدرا من البر وزنا فحمل
عليها مثل وزنه شعيرا ضمن اذ ياخذ من ظهر الدابة اكثر مما ياخذ البر وكذا
لو استعارها ليحمل برا فحمل حطبا او تبنا او قطنا بذلك الوزن ضمن
لما مر وكذا لو حمل حديدا او آجرا او احجارا بوزن البر ضمن لانه لما يدق
ظهرها فيكون اضر زيلعي لو سمى مقدارا من بر فحمل عليها من شعير مثل
ذلك بالوزن يضمن لان التقييد به فائدة اذ الشعير ياخذ من ظهر الدابة
اكثر مما ياخذ البر فصار كما لو حمل عليها مثل وزنه تبنا كذا في النهاية
معزوا الى المبسوط ثم قال ذكر شيخ الاسلام في شرحه انه لا يضمن قال
وهو الصحيح لان ضرر الشعير في حق الدابة عند استوائهما وزنا اخف
من ضرر البر لانه ياخذ من ظهر الدابة اكثر مما ياخذ البر فيكون اخف عليها
بالانبساط قال وبه كان يفتي الصدر الشهيد خلاصه استعارها ليحمل
عشرة مخاتيم شعير فحمل عليها عشرة مخاتيم بر فهلكت ضمن قيمة
الدابة قت الثالث ان يخالف في القدر بان استعارها ليحمل عليها
عشرة مخاتيم بر فحمل خمسة عشر مختوما فلو علم انها لا تطيق مثل هذا القدر
ضمن كل قيمتها للاتلاف ولو علم انها تطيق ضمن ثلثها توزيعا للضمان
على قدر ما اذن وغيره بخلاف ما لو استاجر رجلا بضرب فضربه عشرة اسواط
فضربه احد عشر سوطا فمات ضمن نصف القيمة اذ المعتبر في القتل
عدد الجناية لا عدد الجنايات وهذا لان فعل الجراحة في المقتل
مهلك والكثير في غير المقتل غير مهلك بخلاف ما لو استعار ثورا ليطحن
به عشرة مخاتيم بر فطحن احد عشر فتلف ضمن كل القيمة لانه لما طحن
العشرة انتهى الاذن فيعد استعمالها بلا اذن غصب بخلاف الحمل لان
حمل الكل يوجد مرة واحدة وهو في البعض ماذون وفي البعض مخالف
فيوزع الضمان استعارها الى مكان مسمى فجاوز فعاد اليه ضمن
الى ان يردها على مالكها قيل هذا لو استعارها ذاهبا لا جائيا اما لو
ذاهبا وجائيا برئ وهذا القائل يسوي بين مودع ومستعير ومستاجر

لو خالفوا ثم عادوا الى الوفاق برئ ولو كانت مدة الايداع والعارية
والاجارة باقية ومنهم من قال لا يبرأ في العارية ما لم يردها الى ربها
سواء استعارها ذاهبا فقط او ذاهبا وجائيا وهذا القائل يقول
المستعير والمستأجر لو خالفا ثم عادا لا يبرآن بخلاف مودع خالف ثم
عاد والقول الاول اصح تقول الحقير بل الثاني اصح اذ قد سبق نقلا عن
شي اذ المستعير والمستأجر لو خالفا ثم عادا لا يبرآن وعليه الفتوى
ويؤيده ما سيأتي بعيد سطر نقلا عن ذ وبعد اسطر عن كتب شتى فافهم
والله اعلم ذ بعضهم قالوا لا يبرأ مطلقا وبعضهم قالوا يبرأ لو استأجر
او استعار ذاهبا وجائيا واليه مال صش وغيره من مشايخ زماننا
افتوا بانه لا يبرأ بالعود ذ رمز غرر قال في الهداية الاول اصح يعني
عدم البراءة وقال في الكافي الثاني اصح هدابر استأجرها الى محل فجاوز
بها الى محل اخر ثم ردها الى الاول فهلكت ضمنها وكذا العارية قيل هذا
اذا استأجرها ذاهبا لا جائيا لينتهي العقد بالوصول اليه اما لو لم يعتبر بالرد
مردودة الى يد مالكها اما اذا استأجرها ذاهبا وجائيا يكون كمودع
خالف في الوديعة ثم عاد الى الوفاق وقيل الجواب يجري على الاطلاق والفرق
ان المودع مأمور بالحفظ مقصودا فبقي الامر بالحفظ بعد العود الى الوفاق
فحصل الرد الى يد نائب المالك وفي الاجارة والاعارة يصير الحفظ مأمورا
به تبعا للاستعمال لا مقصودا فاذا انقطع الاستعمال لم يبق هو نائبا فلا يبرأ
بالعود وهذا اصح مجمع استأجرها الى مكان سماه فتعداه فهلكت
ضمن لانه خالف فصار غاصبا فلو عاد الى المسمى فهلكت لم يبرأ مطلقا في ظاهر
الرواية وقيل هذا فيما اذا استأجرها ذاهبا لا جائيا وفي رواية النوادر
وقال زفر يبرأ لانه امين خالف ثم وافق فصار كالمودع خلاصه استأجرها
الى محل سماه فجاوزه ثم رجع فهلكت فعند الامام في قوله الاخر يضمن
ما لم يدفعها الى ربها وهو قولهما وهو اختيار السرخسي وكذا العارية
بخلاف مودع خالف ثم وافق حيث لا يضمن وقيل لا فرق بين وديعة واعارة
ان الوديعة مطلقة اما الاجارة فعلى الذهاب دون الاياب حتى لو
استأجرها ذاهبا وجائيا لا يضمن كالوديعة وهذا التفريع صحيح ذ قيل
الوديعة والاجارة فرق تقول الحقير هذا الفرق هو ما مر في هذه الصفحة
من الهداية قاضيخان استأجر للركوب الى الكوفة فجاوزها قدر ما لا
يتسامح فيه الناس وركبها في تلك الزيادة اولا ثم ردها الى الكوفة يضمنها
ما لم يردها الى ربها حتى لو هلكت في طريقها لساعته يضمن قيمتها ولا تسقط
عنه الاجرة وهذا عند الامام في قوله الاخر وهو قولهما شي لو ذهب الى
مكان غير المسمى ضمن ولو اقتصر ... وكذا لو امسكها في بيته ولم يذهب

الى

الى المسمى ضمن قاضيخان لانه اعارها للذهاب لا للامساك في البيت
يقول الحقير يرد على هاتين المسألتين اشكال وهو ان المخالفة فيهما
الى خير لا الى شر فكان الظاهر انه لا يضمن فيهما ولعل في المسألة الثانية
روايتين اذ قد ذكر في ... انه لو استأجر قدوما لكسر الحطب فوضعه في بيته
فتلف بلا تقصير فقيل يضمن وقيل لا شي والمكث المعتاد عفو في الاجارة
بخلاف ما لو استعارها مطلقا اولا يحمل عليه الحمل الاخف بز ذ استعار ثورا ليكرب
ارضه فلم يكرب فعطب ضمن وكذا الاجارة طلب العارية فيما يتعلق بردها
صح لو كانت العارية مؤقتة فامسكها بعد الوقت مع امكان الرد ضمن وان لم
يستعملها بعد الوقت هو المختار وحد الوقت رهنا او دلالة ... من استعار
قدوما ليكسر حطبا فكسر فامسك ضمن ولو لم يوقت فيها جرى
عارية واوكنت كه زياده ازانجا روز بعد ازدنها ... بيار
تابيخ روز داشت ... روز ... ردها مع ...
عنده ... يبرى للعرف وفي الوديعة قولان يقول الحقير والفتوى على انه يبرأ في
الوديعة ايضا كما مر في رد الوديعة قال لو رد الدابة على يد عبده وهو
يقوم عليها يبرأ وكذا ما لا يقوم عليها في الصحيح ولو ردها الى بيت ربها
او اصطبله برئ ولو رد الوديعة على يد من لها ضمن سواء قام عليها او لا هو
الصحيح قنية جاء خادم المعير فدفع اليه المستعير بلا اذن لا يبرأ بضمن المستعير
اذ الرد على خادم المعير كرد على المعير هدابر رد المستعير الى اصطبل ربها ضمن
ثيابا اذ ما ردها الى ربها ... لا يبرأ استحسانا لانه اتى بتسليم متعارف
اذ رد العواري الى دار الملاك معتاد كالة البيت ولو ردها اليها ربها يرد
الى المربط خلاصة ردها مع عبده او اجيره برئ الا في الوديعة وكذا الرد
الى عبد ربها او اجيره او الى من في عياله ولو رد دابة غصبها الى عبد يقوم عليها
قال الصدر الشهيد لم يذكر هذا في الاصل وقال مشايخنا يجب ان يبرأ
في الجامع الصغير للامام قاضيخان السارق والغاصب لا يبرآن بالرد الى
منزل ربها او مربطه او اجيره او عبده ما لم يردها الى المالك ذخيرة في المنتقى
لو اخذ ثوب رجل بلا امره من بيته او دابة من اصطبله ثم ردها الى
بيته وهلك لم يضمن يقول الحقير فظهر من هذا ومما مر من الخلاصة
ان مسألة الغصب خلافية والله اعلم درر غرر ردها المستعير
ولو مع عبده او اجيره مشاهرة او مسانهة لا مياومة الى اصطبل ربها
تسليم كردها مع عبد المعير مطلقا او اجيره كما مر لو كان المستعار غير
نفيس صح لو كانت العارية عقد جوهر او شيئا نفيسا ضمن برده الى غير
المعير او اجيره وحيز لانه لم تجر العادة بدفعها اليهم وكذا المستأجر
صح والرهن كوديعة والاجارة كعارية في احوال الرد والمستأجر والمستعير

لو خالف ثم وافق ثم ردها الى رب المال المعير يتبغي انه لا يبرأ على ما عليه الفتوى في انه لا يبرأ بالعود الى الوفاق ولو ردّ العارية مع اجنبي ضمن اذ صار موضعا بنزاعه وللمودع لا يملك ذلك **قاضيخان** غصب دابة ثم ردها الى مربط ربها لا يبرأ وقال زفر يبرأ ولو ركب دابة بغير امره نزل وتركها بمكانها يضمن عند من اعتبر زفر ولو اخذ لقطة ليبصرها ثم اعادها الى محل اخذها فانه يبرأ فلو هلكت لا يضمن ولم يفصل في الكتاب بينما لو تحول عن ذلك المحل ثم اعادها اليه وبينما لم يتحول وذكر الحاكم الجليل انما يبرأ اذا اعادها قبل التحول فاما بعد التحول لا يبرأ واليه مال الفقيه ابو جعفر هذا اذا اخذها ليبرأها فلو اخذها ليأكلها ثم اعادها لا يبرأ ما لم يردها الى ربها **خلاصة** برذون اعير ليردّ العارية وبرهن المعير انها هلكت بعد ما جاوز المكان المسمى فبينة المعير اولى طلب المعير العارية فلم يردها المستعير حتى هلكت ضمن ولو قال اتركها عندي فتركها فهلكت لا يضمن وفيها ايضا رجل قال لآخر اخذت منك هذا الثوب عارية وقال الآخر اخذته مني بيعا فالقول قول الآخذ وهذا اذا لم يلبسه اما اذا لبس وهلك يضمن بطلب المعير العارية فقال المستعير نعم اذ فعلها اليك ثم قال تلفت فلو كان يرجو ان يجدها لم يضمن ولو ايس منها ومع هذا وعده ثم اخبر بالتلف ضمن وكذا الوديعة قالت **صغرى** هذا التفصيل خلاف ظاهر الرواية اذ نص في الكتاب انه لو وعد بالرد ثم اخبر بالتلف ضمن لتناقض طلبها المعير فنفرط المستعير في الدفع حتى لو كان قادرا على الرد وقت الطلب والا فلا ولو قال نعم ادفع وفرط حتى مضى شهر ثم تلفت فان كان عاجزا عن الرد وقت الطلب لم يضمن وان كان قادرا فاظهر المعير كراهة لامساكه ضمن وكذا لو لم يظهر لا رضا ولا سخطا **خلاصة** لان الرضا لا يثبت بالشك وان صرح بالرضا بان قال لا باس لا يضمن ولو كانت العارية موقتة فمضى الوقت ولم يرد ضمن **ضمان الشاهد** يقول الحنير وفي الوجيز لو شهدا على رجل بالف درهم حالة وقضي بها ثم اقام المقضي عليه البينة انه ابرأه ضمن الشاهد ولو شهدا في الماضي لا يضمنان انتهى وغيرها من كتب الفقه مسائل كثيرة من باب ضمان الشاهد مذكورة كلها في باب الرجوع عن الشهادة في كتاب الشهادة فلينظر هناك فانها مفصلة مدللة

ضمان المرتهن وعدم ضمانه وبيان ما يملكه وما لا يملكه

صح الرهن كوديعة وكل فعل لا يغرم به المودع لا يغرم به المرتهن الا ان الوديعة لا تضمن بالتلف بخلاف الرهن اذ يقبض بالدين وكل فعل يغرم به المودع يغرم به المرتهن ثم الوديعة لا تعار ولا تودع ولا تؤجر فكذا الرهن وله حفظه بمن في عياله ولا الانتفاع به بلا اذنه فلو هلك

في حال الاستعمال ضمن كله ولو بقيه فراغه او قبل شروعه في الاستعمال فقد ربالدين ولو انتفع به باذن فهلك فيها له لا في الاستعمال هلك امانة وليس للمرتهن بيعه ورهنه واجارته واعارته ولو فعله يصير متعديا ولا يبطل به حق الرهن **هداية** واذا تعدى المرتهن في الرهن ضمنه ضمان الغصب بجميع قيمته لان الزيادة على قدر الدين امانة والامانة تضمن بالتعدي **مختارات** الرهن لا يرهن ولا يعار ولا يوجر ولا يودع الا باتفاق الراهن والمرتهن **قاضيخان** الرهن بايّ دين كان جاز رهن عند رجل ثوبا وقال للمرتهن البسه لم اعطك مالك كما وكما فهو بيع بالاجل قال محمد لا يجوز ذلك **جف** ركبها المرتهن ليردها على ربها فهلكت في الطريق لم يضمن لو سلمت من ركوبها ولا يصدق الا ببينة على سلامتها **لبس** مرتهن خالف ثم عاد الى الوفاق فهو رهن على حاله فلو ادعى الوفاق فهو رهن على حاله وكذا لو راهنه صدق فراهنه اذا قرر سبب الضمان ثم تمامه في ضمان المودع **فقط** راهنها حاز ثم تمتنعه ان يودع الرهن او يبيعه او يؤاجر فلو اودعه فهو رهن كما كان ولو اعار او اجار يخرج من ضمانه وللمرتهن ان يعيده رهنا في الاعارة لا الاجارة ولا الاجر للراهن ولو رهنه باذن راهنه يخرج من رهن الاول لم يجنسه في بيع الراهن **جس** تختم به المرتهن باذن فتلف فالدين باق اذ الخاتم صار عارية تخرج من المرهونية ولو اخرجه ما استعمل ثم هلك هلك بالدين للعود **فقط** ليس للمرتهن ان يسافر بالرهن **خ** هذا عند س وم **عدم** المرتهن لو سافر بالرهن اذا انتقل عن البلد لم يضمن وكذا العدل الذي في الرهن قالت **صح** كما في العدة مخالفة لما ذكر في فتاوى القاضيين فقال صاحب جامع الفصولين اقول يحتمل ان ما ذكر في العدة قول الامام وما ذكر قول الصاحبين فلا اشكال **فنين** مرتهن اعار الرهن فهلك في يد المستعير ضمن قاهله لخالفة الاستعمال او في غيرها **صح** النقص والزيادة في السعر لا يغير حكم الرهن والعبرة بقيمته يوم قبضه فلو رهن قنا قيمته الف بالف ثم استعاره الراهن ثم رده عليه وقيمته خمسمائة فهلك هلك بكل الدين ولو كان مكانه غصب فعلى الغاصب قيمته حين غصب ثانيا كل شيء يضمن غصبا يضمن لو رهنا يذهب منه محسوبا به وكل شيء لا يضمن في الغصب لا يضمن في الرهن فلو غصب قنا شابا فشاخ ضمن النقصان ويذهب محسوبا به لو رهنا ولو رهن قنا فابق سقط الدين فلو وجده عاد رهنا ويسقط من الدين محسوبا به لو كان ازالة الاباق ولو ابق قبل ذلك لا ينتقص من الدين شيء ولو رهن قنا فابق وجعله القاضي جنيه ثم ظهر ان التنقل رهو رهن كما كان وقالت ز هو رهن للمرتهن كغاصب ضمن القيمة دفع الى الاخر ثم تبين وفاقا كما

شيئين رهنا بدين فاخذهما فضاعا لا يذهب من الدين شيء كرجل على آخر عشرون
درهما فدفع اليه المديون ثوبين فقال خذ منهما عشرين فضاعا قبل الاختيار
ضاع من مال الدافع ودينه باق قاضيخان ولو دفع اليه ثوبين وقال
خذ احدهما رهنا بدينك فاخذهما وقيمتهما سواء قال محمد يذهب نصف
قيمة كل واحد منهما بالدين مجمع الفتاوى رهن عند آخر فروا قيمته اربعون
درهما بعشرة دراهم فوقع السوس فيه فانتقص حتى صارت قيمته
عشرة دراهم يدفع الراهن الى المرتهن درهمين ونصفا ويأخذ الفرو
والمعنى فيه ان الفرو كان مرهونا بكل الدين وصار كل ربع مرهونا
بربع الدين وربع الدين درهمان ونصف فانقسم الدين على اربعة اسهم
والفرو على اربعة اسهم وقد هلك ثلاثة ارباع الفرو وهو ثلاثون درهما
وبقي ربعه وهو عشرة دراهم فلذلك سقط عن الدين ثلاثة ارباعه
وهو سبعة دراهم ونصف وبقي ربعه وهو درهمان ونصف فيقسم
الدين على الرهن فيسقط منه بقدر الهالك من الرهن ويبقى بقدر ما بقي من
الرهن وهو ربع عشرة دراهم فبقي من الدين ربعه ايضا وهو درهمان ونصف
درر غرر لو هلك الرهن ضمن المرتهن الاقل من قيمته ومن الدين ولو
استويا سقط دينه ولو قيمته اكثر فالفضل امانة ولو اقل سقط من الدين
قدره وضمن بدعوى الهلاك بلا بينة للمرتهن طلب دينه من راهنه
وحبسه به وحبس رهنه بعد الفسخ حتى يقبض دينه او يبريه لو طلب
دينه ولو في غير بلد العقد امر باحضار الرهن لو لم يكن لحمله مؤنة فان احضر
سلم الراهن الدين ثم المرتهن الرهن قاضيخان كما في البيع حيث يؤمر
المشتري بتسليم الثمن اولا درر غرر ولو له حمل ومؤنة سلم الدين
بلا احضار الرهن ولكن للراهن ان يحلفه بالله ما هلك الرهن ولا يكلف
مرتهن مكنه رهنه ان يمكن الراهن من بيع الرهن ليقضي دينه ولا من قضى
بعض دينه ان يسلم بعض رهنه حتى يقبض البقية ويحفظ الرهن بنفسه
وعياله كزوجته وولده وخادمه واجيره مشاهرة لا مسانهة فيكون
نفقة الاجير للمساكنة لا للنفقة فلو دفعت امرأة الى زوجها لا تضمن
وضمن بحفظ غيرهم وبتعديه صريحا وبايداعه وضمن ايضا لو استوفى المرتهن
كل دينه او بعضه بايفاء الراهن او بايفاء متبرع او بشرائه عينا به او صالحه
عنه على عين او احاله مرتهنه بدينه على آخر فهلك الرهن في يد المرتهن
هلك بالدين ورد المرتهن ما قبض الى من ادى وبطلت الحوالة الزيادة
تصح في الرهن لا في الدين خلاصة وعند ابي يوسف يجوز في الدين ايضا
فيصير رهنا بكل الدينين عنده درر غرر استعار شيئا ليرهنه
جاز ويرهنه بما شاء وان عين المعير تقيد بما عينه من قدر وجنس

ومرتهن

ومرتهن وبلد فانه خالف ضمن المعير المستعير وتم الرهن او ضمن
المرتهن ويرجع بما ضمن وبدينه على الراهن وان وافق بان رهنه
بقدر ما امره وهلك الرهن عند المرتهن استوفى المرتهن كل دينه
لو قيمته كالدين او اكثر ووجب مثل الدين للمعير على المستعير وبعض
دينه لو قيمته اقل وما بقي من الدين على الراهن للمرتهن لو فكه المعير
ويرجع المعير على الراهن بما ادى ان ساوى الدين القيمة ولو اكثر
يكون في الزيادة متبرعا فلا يرجع بذلك القدر ولو اقل لا يجبر المرتهن
على تسليم الرهن ولو هلك الرهن عند الراهن قبل ان رهنه او بعد فكه
لا يضمن ولو تصرف فيه من قبل لانه امين خالف ثم وافق قاضيخان
مديون اعطى دائنه شيئا وقال امسكه حتى اعطيك مالك قال الامام
هو رهن وقال ابو يوسف هو وديعة لا رهن ولو قال امسكه بمالك فهو رهن
وفاقا اراد ان يرهن شيئا الى رجل فقال الرجل اخذه على انه ان ضاع
ضاع بلا شيء فقال الراهن نعم فالرهن جائز والشرط باطل ان ضاع
ذهب بالمال رهن عند رجل شيئا من غير ان يكون له عليه شيء دين وقال
ارجع اليك واخذ منك شيئا فضاع الثوب عند المرتهن قالوا من
يعطيه المرتهن ما شاء عند الامام وكذا عندنا وجيز اختلفا في قيمة
الرهن بعد هلاكه فالقول للمرتهن والبينة للراهن قال المرتهن
اخذت المال ورددت الرهن وانكر الراهن الرد وبرهنا فالبينة
بينة الراهن بخلاف ما لو برهن الغاصب على رد المغصوب وبرهن
المالك على الهلاك فبينة الغاصب اولى قال الراهن رهنتك هذا
العين وقبضتها مني والعين قائمة في يد المرتهن وهو ينكر او قال
بل رهنتني عينا اخرى فالقول والبينة للمرتهن ولو العين هالكة
فالبينة للراهن لو قيمته ما يدعيه الراهن قاضيخان اختلفا
فقال الراهن هلك الرهن عندك وقال المرتهن قبضته مني بعد
الرهن وهلك عندك فالقول للراهن بيمينه والبينة بينته
ولو قال المرتهن هلك عندك الرهن قبل ان اقبضه فالقول له والبينة
للراهن وقال المرتهن رهنتني هذين الثوبين وقبضتهما فقال
الراهن رهنتك احدهما فالقول للراهن والبينة للمرتهن رجل
عليه الف فرهن شيئا ثم اختلفا فقال الراهن رهنته بخمسمائة
وقال المرتهن بالف فالقول للراهن ولو ادعى الراهن الرهن
وقال المرتهن بخمسمائة والرهن قائم بيديه وفي التحالف ويترادا
فان هلك الرهن قبل التحالف فالقول للمرتهن لانه ينكر زيادة
سقوط الدين ضمان المستأجر وعدم ضمانه وما يملكه

وما لا يملكه صح كل ما يضمن في الاعارة يضمن في الاجارة ولا يجب الاجر
وكل ما لا يضمن في الاعارة لا يضمن في الاجارة ويجب الاجر كب استاجر
دابة فله ان يؤجر ويعير ويودع خ وهذا انما يستقيم فيما لا يتفاوت
فيه الناس اما اذا استاجرها للركوب بنفسه فليس له ان يركبه غيره وقد
مر تمامه في ضمان المستعير صح استاجر حمارا ليركبه الى بخارى فهجم الحمار
في الطريق ومالكه ببخارى فامر المكتري رجلا لينفق على الحمار كل يوم قدرا معلوما
وسمى له اجرا الى ان يصل الى مالكه فسلمه الاجير اليه ما دام انفق عليه فهلك
الحمار في يده فان لو اكراه لركوب نفسه ضمن اذ ليس له ان يعير ولا ان يؤجر
فح ليس له الايداع ايضا ولو اكراه ولم يسم الراكب برئ اذ له ان يعير
ويؤجر فله حينئذ الايداع خلاصة استاجرها فعجزت في الطريق عن المضي
فذهب وتركها فضاعت لا يضمن وكذا لو كانت رضاعتها ولم يكن المستاجر
معه فمرضت في الطريق فتركها الموجر مع المتاع وذهب فضاع المتاع لا يضمن
الموجر كذا افتى القاضي الامام بديع الدين قنت رجل مات في البادية
فلصاحبه ان يبيع دابته ومتاعه ويحمل الثمن الى اهله قش ستور كاو دراه
تاندرود براسا مان ماشيدن به ولسى بهشتت از ان مالك برى
هد بقاضي وهذا كرفاضي بنو وبكيى دبكر وهد لا يضمن عند بعضهم
وبه يفتي للضرورة والبلوى بمثله العارية عه استاجر حمارا الى بخارى
فعيي فتركه فضاع لم يضمن ولو كان مع الحمار مالكه ولم يكن مع المتاع
متعهد فمرض الحمار في الطريق فترك الحمار والمتاع لم يضمن للضرورة والعذر
فلو مع الحمار اذ عجز عن المضي فباعه المستاجر وهلك ثمنه في الطريق لو كان في
موضع لا يصل الى الحاكم ليامره ببيعه برئ لو امكن ذلك او يستطيع انا
او ترده الى ضمن قيمته استاجر حمارا ليحمل عليه وله حمار اخر فسقط حماله في
الطريق فاستعار به فذهب لحمار المستاجر وهلك فلو كان لو تبع الذاهب
يهلك حماله او متاعه لم يضمن استدلالا بما ذكر في ذا ان الامين انما يضمن
بترك الحفظ بلا عذر ولو بعذر فلا يضمن حتى لو ندت بقرة من السرح وترك
الاجير لكيلا يضيع الباقي فهلك الذي ند برئ وقيل لو استاجر حمارين
فاشتغل بحمل احدهما فضاع الاخر فلو غاب عن بصره ضمن فان صاحب
جامع الفصولين اقول هذا فيما لا ضرورة في الاشتغال بحمل احدهما فانه
اخر بلا ضرورة بخلاف ما مر من مسئلة الحمار سقوط قنفظ استاجرها
وتركها على باب المنزل ضمن لو غاب عن بصره حين دخل والا فلا الا في موضع
لا يعد هذا القدر من الذهاب تضييعا بان كان في سكة غير نافذة وان
يكون في القرى من جنسه في العارية ضعف ربط المستاجر على باب بيته
ثم خرج ولم يجده ضمن لو غاب عن بصره من غير قصد ولو ادخلها للصلاة

فذهب او انتهبه رجل فان راه ينتهب او يذهب ولم يقطع الصلاة ضمن لترك
الحفظ مع القدرة اوخوف ذهاب المال يبيح قطع الصلاة ولو درهما خلا
ولو كانت الصلاة فرضا وكذا لو كان في تول او غايطا او حديث مع غيره فذهبت
ان غابت عن بصره وضاعت ضمن ذ استاجرها او رجلا ليحفظها فهلكت في
يد الاجير ضمن المستاجر لو شرط ركوبه بنفسه والا فلا اذ ليس له ان يودع
من اجنبي اما لو شرط فله الايداع ولو ضل في الطريق فتركه ولم يطلبه
فذهب منه بحيث لا يشعر وهو حافظ له برئ اي تركه الطلب فان علم وطلبه
ولم يظفر به لم يضمن وكذا اي ترك الطلب اذا كان ايسا عن وجوده لو طلبه بقرب
في حوالي مكان ضل فيه اما لو ذهب وهو يراه ولم يمنعه ضمن يريد به لو غاب عن
بصره للتضييع في حفظه لعدم المنع وعلى هذا لو جابه الى الخباز واشتغل
بشراء الخبز فضاع لو غاب عن بصره ضمن والا فلا قاضيخان المتبران لا
يغيبها عن نظره لانه اذا غيبها عن نظره لا يكون حافظا لها وانه ربطها بمعدة
لو ركبها المستاجر في رجوعه برئ استحسانا لو حمل عليها تبو للخبز وقد مر قبل
ثلاثة اوراق نقلا عن فغط انه ليس للمستاجر ان يركبها في الرجوع وكذا رجعة
التوفيق وصوان هذا استحسان وذاك قياس والله اعلم ذ استاجر ليحمل عليه
برا الى بيته يوما الى الليل فنقل وكان يركبه كلما يرجع فهلك قيل ضمن
اذا استاجره للحمل لا للركوب فغصب به وقيل لا استحسانا اذ العرف كذا فكانه
اذن دلالة قاضيخان قال الفقيه ابو الليث لا يضمن اذ عادة الناس
الركوب في هذا الحمل حتى لو لم يكن ذلك عادة لهم يضمن خلاصة لو ركبها في حال
رجوعه عن المقصد لا يضمن وهو بلا اذن ربها لانه فيه مستعار فقال القاضي الامام
وبالركوب يضمن كالحمل وكذا في الدابة المستعارة اذا ركبها في حال الرد وفيها تعد
ونهية المتكرى يركب في الرجوع وفي العارية يركب المستعير فلو ان المستاجر
ركب في رجوعه هل يضمن اذا عطبت قال الفقيه لا يضمن استحسانا وكذا في
الدابة المستعارة اما لو حمل عليها شيا ضمن ذ استاجر مردي ليحمل عليه البر
الى البلد فنقل ووضع عليه في الرجوع الى بيته فتبين بلا اذن فرض فانت
ضمن الغصب ولا اجر اذ الاجر والضمان لا يجتمعان قال صاحب جامع الفصولين
اقول على ما مر من العرف في جواز الركوب عند الرجوع اذا كان الحمل عليه
في الرجوع متعارفا ايضا ينبغي ان لا يضمن بالحمل ايضا انتهى وفيه ولو علم
الحمار لربه اجر ما سمى فقط اذ لا اجر للغاصب ولو رضي مالكه كان خيرا
استاجره الى مكان معلوم فاخبر ان في الطريق لصوصا فلم يلتفت فاخذ اللصوص
وذهبوا بالحمار فلو كان الناس يسلكون ذلك الطريق مع هذا الخبر بدوابهم
واموالهم برئ والا يضمن للتضييع بخلاف الاول المستاجر لا يملك ان يبعث
الدابة الى السرح ولو فعل ضمن وقيل لو جرى العرف بالبعث فله ذلك

قنية

وإلا فلا صح للمستأجر أن يوجر ويعير ويودع والبعث إلى السرح إيداع فيهلكه
يقول الحقير قوله والبعث إلى السرح إيداع محل نظر اللهم إلا أن يراد به
البعث مع مستحفظ درر وغرر صح استيجار ثوب للبس ودابة لركوب
ويحمل أن يبين اللابس والراكب والحمل فإن لم يبين فالإجارة فاسدة فلو تم
بالإطلاق على أن يلبس أو يركب من شاء أو يحمل ما شاء فالبس وركبه ويحمل ما شاء
لكن إذا ركب بنفسه أو أركب أحدا ليس له أن يركب غيره لأنه تعين مرادا
من الأصل فصار كأنه نص على ركوبه ابتداء وإن خصص بلابس وراكب ويحمل
يخالف ضمن لأنه متعد وفيما لا يختلف بالمستعمل بطل التقييد قاضيخان
استأجرها للحمل ولم يبين الحمل فسدت الإجارة فإن لم ينقضها حتى حمل عليها
شيئا أو ركبها هو أو أركب غيره جازت ويصير كأنه استأجرها للذي فعل
ثم [illegible] شيئا يخالفه لا [illegible] خلاصة استأجر أرضا للزراعة
ولم يبين ما يزرع أو قدرا ليطبخ ولم يبين ما يطبخ فسدت الإجارة استأجرها
إلى مكان كذا فذهب إلى مكان آخر فسلمت أو هلكت فلا أجر عليه خ استأجرها إلى
بلدة فإذا دخلها فله أن يأتي بها إلى منزله استحسانا استأجرها ليذهب إلى
مكان كذا فركبها في المصر في حوائجه يكون مخالفا فلو هلكت من ركوبه يضمن
استأجرها ليركبها في المصر يوما إلى الليل فأمسكها ولم يركب أو استأجرها
ليركبها خارج المصر إلى مكان معلوم فأمسكها في المصر ضمن ولا أجر ولو استأجرها
ليركبها في المصر يوما إلى الليل فأمسكها ولم يركبها لم يضمن وعليه الأجر خلاصة
استأجر ثوبا ليلبسه ويذهب إلى مكان كذا فلم يذهب ولبسه في منزله لم يخالف
ولا أجر قال الفقيه أبو الليث يجب الأجر هنا لأنه خلاف إلى خير ولو هلك لم
يضمن بخلاف الدابة إذ الإجارة فيها لا تجوز بلا بيان للمكان وفي الثوب يحتاج
إلى بيان الوقت قاضيخان استأجرها ليشيع فلانا فأخرجها من المدينة إلى القبر
ثم بدا لفلان أن لا يخرج فردها فلو كان حبسها على قدر العادة لا يضمن ولا أجر
عليه ولو أكثر من العادة ضمن ثم في التشييع إنما تصح الإجارة لو عين
موضعا وإلا فلا تصح ذ استأجرها من بلد إلى بلد فأمسكها في بيته فهلكت
فلو أمسكها قدر ما يمسك الناس ليهيئوا أمورهم لم يضمن ويجب الأجر
ولو أمسكها أكثر من ذلك ضمن جخ استأجرها إلى مكان ذاهبا وجائيا
على أن يرجع في يومه ورجع في الغد عليه نصف الأجر للذهاب لا للرجوع
إذ خالف فيه فيضمن ما تلف قاضيخان استأجرها ليركبها اليوم
بدرهم فركبها غدا لا يجب شيء وقيل على قول من يلزم درهم أكثر
دابة لمسيرة فرسخ فسار عليها ستة فراسخ كان عليه الأجر المسمى للفرسخ
وفيما زاد يكون غاصبا ولا أجر عليه وإن أرضى المستأجر صاحب الدابة
بشيء كان أفضل استأجرها للركوب إلى الكوفة فجاوز عنها قدر ميل أو ميلين

فيه

فيه الناس وركبها في ذلك المكان زيادة أو لا ثم ردها إلى الكوفة ضمن
ما لم يردها إلى منزله فلو هلكت بطريق الكوفة ضمن قيمتها
ولا يسقط شيء من الأجر في قول الإمام آخرا وهو قولهما وكان الإمام
يقول إذا ردها إلى الكوفة بري ثم قال لا يبرأ بإزالة التعدي
وكذا المستعير بخلاف المودع وقال بعضهم برئ المستعير عن الضمان
بإزالة التعدي وقال بعضهم إذا استأجرها ذاهبا وجائيا يبرأ
يبرأ وكذا المستعير وإن استأجرها ذاهبا وجائيا لا يبرأ على كل حال
إلا المودع انتهى يقول الحقير وقد مر تفصيل مهم في باب نقل المسئلة
في عارية الدواب نقلا عن الهداية والخلاصة وغيرهما فلينظر ثمة
رد المستأجر وما يتعلق به أمسك المستأجر بعد مضي المدة
أو تركه في دار غيره ضمن إذ الرد يجب عليه ح وكذا تركه في دار الغير
تضييع مح لو لم يردها بعد مضي المدة ضمن يو ليس للمستأجر
رده على موجر ولا على الموجر أخذه ولو أمسكه لم يضمن وليس هذا
كعارية فإن استأجره في مكان في المصر ذاهبا وجائيا فعليه أن
يأتي به إلى ذلك المكان الذي قبضه فيه فلو أمسكه في بيته ضمن ولو
قال الموجر اركب من هذا المكان وارجع إلى بيتي فليس عليه رده إلى
بيت موجر عن رده المستأجر فهلك في الطريق لم يضمن كمودع ولو
بلغه الأمانة في بلد آخر فساقه إليه ضمن إذ عليه الرد إلى محل استأجره
فيه في المستأجر لو رد الدابة مع أجنبي ضمن جب قال الإمام كل ما له
مؤنة كرحى اليد فعلى الموجر رده لا على المستأجر وما لا حمل له كثياب
ودابة فعلى المستأجر رده خلاصة ركبها المستأجر في الرجوع فهلكت
لا يضمن استحسانا وكذا في عارية الاستحسان ولو حمل عليها شيئا ضمن
ولو سافرها ليردها فهلكت لا شيء عليه بق لا يجب على المستأجر رده بعد
المدة بل عليه رفع اليد وحكي عن ذ يجب عليه رده وهو أحد قولي
الشافعي وأما أنه عقد يقصد به المنفعة يتجدد فلا يجب على العاقد
رده كمهر رفع العقد أصله نكاح الأمة إذا طلقت أو نقول هذا
عقد فيه عوض فإذا انتهى العقد فمؤنته على مالكه أصله البيع
إذا تقابلا فلو قاسوا على الرهن ورد المغصوب فالنية الرجح ذكر في بيانه عند
مسلمين م أجر قنا أو دابة ونزع المستأجر مؤنة الرد عليه بهما
فإن استخرجت [illegible] خه وبه يفتي [illegible] لم يبين خلافه كف
استأجر دابة وحملها مؤنة وشرط الرد على المستأجر فسدت الإجارة
لأنه شرط لا يقتضيه العقد لأن مؤنة الرد على الموجر لا المستأجر
ذكره [illegible] خ وذكر [illegible] أيضا لا تفسد لأن شرط الرد زيادة في

لا يجب وبه افتي صط وعلى هذا الخلاف لو شرط اعلاف الدواب على المستأجر
كذا كف وفي ف استأجر قدرا فلما فرغ حملها عليها بعشر فرق الحمار او الكمر
القدر لم يطيق الحمار حملها يبرا او لا ضمن قبل له ان كان رده على المؤجر لم يضمن
قال القاضي ان المستأجر يجب الى المؤجر فلذا لم يضمن **مؤنات الرد**
وفي صح مؤنة رد المستأجر والوديعة على مالكها وفي الرهن قيل على الراهن
وقيل على المرتهن بقول الحقير الاول هو الصحيح لانه هو المذكور في فتاوى
قاضيخان والخلاصة والله اعلم قال ومؤنة الرد العارية والمغصوب
على المستعير والغاصب ومؤنة رد المبيع فاسدا بعد الفسخ على القابض
ومؤنة رد المبيع بعيب او بخيار رؤية او شرط على المشتري ولو تقايلا
البيع فعلى البائع مؤنة رد مبيع له حمل ومؤنة والرد في الاجير
المشترك كقصار وصباغ ونساج على الاجير اذ الرد نقض القبض فيجب
على من له منفعة القبض وهي هنا للاجير اذ له العين وهو
الاجرة والرب الثوب المنفعة والعين خير من المنفعة فكان الرد عليه
بخلاف ما اجرها او دابة فان الرد على المالك اذ له العين والمستأجر المنفعة
وذكر في ضمانات الفتاوى ان مؤنة الرد على الاجير المشترك لا فيه اختلاف
فلو شرطت على المالك فالمؤنة عليه **خالف في طريق او ذي**
غ استأجر مكاريا او حمالا ليحمل عليه طعاما في طريق كذا فسلك طريقا اخر
يسلكه الناس فهلك المتاع ذكر **كب** انه لا يضمن قالوا هذا لو تقارب
الطريقان اما لو تفاوتا فاحشا في طول او قصر وسهولة وصعوبة
يضمن **عد** لو اخذا في السلوك ولكن احدهما ابعد بحيث يتفاوت
ضمن **خلاصة** عين المؤجر طريقا فسلك المستأجر طريقا اخر لم يسلكه
الناس يضمن وان بلغ فله الاجر وفي الفتاوى يزاد على هذا فان استوى
الطريقان في السلوك لا يضمن ولو احدهما ابعد بحيث يتفاوت
طولا وعرضا وسهولة وصعوبة ضمن وان حمل في البحر ضمن وان كان
يسلكه الناس وان بلغ يجب الاجر في البحر وغيره **صك** عين المؤجر
طريقا على المستأجر فسلك طريقا اخر يساويه في الامنية لا لو لم يكن امنا
ويجب الاجر لو سلم ولو عين الرفقة فذهب بلا رفقة لو كان الطريق مخوفا
لا يسلكه الناس الا برفقة ضمن لا لو مسلوكا بلا رفقة فلا خوف ولا في
مثله يتقابل ضمان الجمال **ن** مؤجر قال لمستأجر ارجع مع العير
رجع مع عير اخر لم يضمن اذ لم يعين عيرا او هذا يشير الى انه لو عين
رفقة فذهب برفقة اخرى ينبغي ان يضمن يقول الحقير في اطلاقه
نظر اذ الظاهر انه لا يضمن فيما اذا كانت الرفقة الثانية اكثر من الاولى
لكونه المخالفة الى خير والله اعلم **ضر** اجر واستأجر ليذهب معه وقال

ثم

له ان يرجع مع العير فبلغوا المقصد ورجع العير وتخلف الاجير واستعمل
الحمار اياما في عمل نفسه ثم رجع مع عير اخر فاعثر على الحمار ضمن الاجير
اذ خالف حين استعمله والاجير لو خالف ثم عاد لا يبرا عند الامام
ولو لم يستعمله يبرا اذ قال مع العير مطلقا وقد فعل **خ** دفع جملا
الى رجل ليحمله الى مكان كذا وشرطا ان يسير ليلا فضاعت الدابة
مع الحمل بلا تضييع يبرا عنده لا عندهما **خالف في حمل او في ركوب**
د استأجره للحمل فله ان يركبه ولو للركوب ليس له ان يحمل عليه
ولو حمل لا يستحق الاجر ويضمن لهلاكه لان اسم الحمل يطلق على الركوب
فيقال حمل فلان على دابة او اركبه واسم الركوب لا يطلق على الحمل
فلا يقال ركب فلان دابته اذا حمل عليها استأجر ليحمل عليها عشرة
مخاتيم بر فحمل احد عشر فتلفت بعدما بلغ المقصد فعليه تمام
الاجر وضمن جزءا من احد عشر جزءا من قيمة الدابة ويتاول المسألة
بوجهين احدهما ان يطيق الزيادة ويسير مع الحمل اما اذا لم تطق ضمن
كل القيمة والثاني ان يحمل احد عشر مختوما دفعة واحدة فلو حمل
عشرة ثم واحدة وهلكت ضمن كلها لو حمل الحادي عشر على مكان حمل
عليه العشرة اما لو حمل في مكان اخر حيث لا يضر لك يبرا وعليه
ضمن قدر الزيادة بخلاف ما لو استأجر ثورا ليطحن به عشرة
مخاتيم بر فطحن احد عشر فتلف او نكرب به حريبا ونصف فهلك
ضمن كل القيمة اذ الطحن يكون شيئا فشيئا فلما طحن عشرة انتهى العقد
فهو في الزيادة مخالف من كل وجه فضمن كلها واما الحمل فيكون دفعة
واحدة وبعض الحمل ماذون فيه فلا يضمن بقدره **خلاصة** استأجرها
ليحمل عليها عشرة مخاتيم بر فزاد ضمن بقدر ما زاد ولو ليطحن
عليها عشرة فطحن احد عشر فهلك ضمن كل قيمتها **عز** استأجر
ابلا على ان يحمل كل بعير مائة رطل فحمل مائة وخمسين ثم ان الجمال بابله
فاخبره المستأجر ان ليس في كل جمل الا مائة رطل فحمل الجمال الى المقصد
وهلك بعض ابله يبرا المستأجر اذ الجمال هو الذي حمل فينبغي
ان يبرا اولا **قاضيخان** استأجر بعيرا ليحمل فحمل البعير في العرف
هو الوسق وهو ستون صاعا وان يقول منا **خلاصة** وحمل الحمار
مائة وخمسون منا العرف في الاصل **قاضيخان** استأجر ما ليحمل شيئا
سماه فحمل غيره فهو على وجوه الاول ان يوافق جنسا نحو ان يسمي
حمل عشرة اقفزة بر فحمل قدرها شعيرا ضمن قياسا لا استحسانا
اذ المعتبر هو الضرر ولا ضرر هنا اذ مثل ذلك من الشعير اخف
على الدابة فان سلمت يجب اجر ما سماه اذ لا مخالفة وان هلكت

جرها

ومن هلكت من ذلك ضمن وتسقط الاجرة لو سمى حمل عشرة اقفزة شعير
فحمل قدرها برا ضمن اذ البر اشد واثقل من الشعير ولو سمى وزنا
معلوما من بر فحمل مثل وزنه شعيرا فهلكت ضمن بقول الحنفية في المسئلة
الاخيرة خلاف يأتي تفصيله بعد ثمانية اسطر قال لو سمى حمل شعير
فحمل في احد الجوالق شعيرا وفي الاخر برا فهلكت ضمن نصف قيمة الدابة
وعليه نصف الاجرة اذ وافق في نصفه وخالف في نصف
الثالث ان يخالف الى ما هو اضر بالدابة بان سمى حمل بر فحمل حديدا
او اجرا او حطبا او طينا او قطنا مثل وزن البر فهلكت ضمن ولا يلزمه
شيء من الاجرة لو سمى عشرة مخاتيم بر فحمل خمسة عشر وجاء بها سليمة
فهلكت قبل ردها الى ربها ان علم الفاطين ذلك فعليه ثلث القيمة
وتمام الاجر وان لم يعلم فتمام القيمة بلا اجر استأجرها ليحمل عليها
محملا فحمل زاملة ضمن اذ هي اضر بالدابة من المحمل فيضمن كما لو استأجرها
ليركبها فحمل عليها ذ استأجرها ليحمل عليها كر بر فحمل كر شعير برئ لانه
اخف فخالف صورة لا معنى ولو حمل شعيرا مثل البر وزنا ضمن اذ
الشعير بمثل وزن البر يكون اكثر كيلا فيأخذ من ظهرها اكثر مما يأخذ
من البر فيكون خلافا صورة ومعنى شح استعارها ليحمل عليها
كذا قفيزا من بر فحمل مثل وزنه شعيرا او سمسما او ارزا ضمن خد
لا يضمن استحسانا اذ ضرر الشعير كضرر البر عند استوائهما وزنا
فدخل تحت الاذن وبه افتي صح يقول الحقير قال في النهاية
هذا اصح لان ضرر الشعير في حق الدابة اخف من ضرر البر عند
استوائهما وزنا لانه يأخذ من ظهر الدابة اكثر مما يأخذه البر
فيكون اخف عليها بالانبساط صح استأجرها ليحمل عليها عشرة
اقفزة شعير فحمل مثله برا ضمن اذ البر بمثل كيل الشعير اثقل على
الدابة من الشعير فخالف صورة ومعنى ولو بمثل وزن الشعير برئ
قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان يكون فيه روايتان
فلا يضمن في الاكثر وزنا لان خمسة اقفزة بر اقل وزنا من
عشرة اقفزة من شعير فاذا ضمن من الاقل وزنا فاذا كان فيه
روايتان فلا يضمن في الاكثر وزنا ولا يكون فيه روايتان اولى ولو
استأجرها ليحمل برا او شعيرا بوزن معلوم فحمل عليها لبنا او قطنا
بمثل وزنه ضمن اذ الحديد واللبن يأخذ من ظهر الدابة وكذا لو حمل
تبنا او حطبا او قطنا بمثل ذلك الوزن لانها تأخذ من ظهرها
من غير موضع الحمل فتكون اشق على الدابة ولم يذكر ما لو حمل عليها
من حطب ونحوه اقل وزنا من بر مسمى وينبغي ان يضمن لو تفاوت

قليلا

قليلا ولو كثيرا بان شرط مائة من البر فحمل مائة من الحطب ونحوه
خمسين فلو قليلا يبرأ الا يبعد قال صاحب جامع الفصولين
اقول ينبغي ان يعتبر الضرر كما في الشعير والله اعلم ولو استأجرها
ليحمل عليها تبنا او قطنا او حديدا او حطبا فحمل مثل وزنه
برا او شعيرا يبرأ اذ ضررهما دون ضرر هذه الاشياء استأجرها
ليركبها فاردف اخر لو سلمت يجب كل الاجر ونصف القيمة ويخير
المالك ضمن الاجير او الرديف مستأجر المستعير خ استأجر ليركب
بنفسه فلم يركب واركب غيره فعطب سقط الاجر وضمن لو هلكت اذ
ركوب غيره لم يدخل تحت العقد لتفاوت الناس فيه ولو ركب
بنفسه واردف غيره فلو عطبت بعد بلوغ المقصد يجب نصف القيمة
وكل الاجر كان الرديف خفيفا او ثقيلا وهذا لو كانت الدابة
تطيق مثلهما والا ضمن كل قيمتها ولو تطيق مثلهما ذكر انه يضمن نصفها
وقيل يضمن قدر ما زاد وقال ع هذا لو الرديف كبيرا او صغيرا
يستمسك عليها فلو كان بحال لو حمل عليها مع نفسه شيئا ضمن قدر
ما زاد ولو هلكت وليس معناه ان يوزن الراجل بالحمل ليعرف
الزيادة اذ الانسان لا يوزن بالقبان وانما معناه ان يرجع
الى اهل البصر ان هذا الحمل كم يزيد على ركوبه في الثقل وهذا لو لم
يركب موضع الحمل فلو ركب ضمن كل القيمة اذ ثقل الراكب وثقل الحمل
اجتمعا في محل واحد فيكون اشق لظهرها وهذا لو اطاقت الحمل
مع الركوب فلو لم تطق يجب كل القيمة في كل الاحوال خلاصة
استأجرها ليحمل عليها انسانا باجر مسمى فحمل عليها انسانا ثقيلا
فهلكت فلو كانت تطيق حمله لا يضمن وعليه الاجر استحسانا ولو كانت
لا تطيق ضمن استأجرها للسير فرسخ فسار نصفه ورجع فعليه
اجر تمامه وفيما زاد هو غاصب صح استأجرها للركوب فحمل عليها
صبيا صغيرا فعثرت به ضمن قيمتها اذ صبي غير مستمسك على الدا بة
كالحمل فلا يدخل تحت الركوب استأجرها ليحمل عليها كذا فزاد على
المسمى وسلم المقصد فلما رجع جاء بها سليمة فماتت قبل ردها
الى ربها ضمن قيمتها قدر الزيادة اذ العطب منها ذلك القدر
فلا يبرأ مما فيه الا بالرد وهذا كما ذكر انه لو استأجرها من
الكوفة الى البصرة ذاهبا وجائيا فجاوز بها البصرة ثم عاد
سليما الى الكوفة فعطبت فعليه نصف اجر مسماه عند الامام وضمن اذ غصب
ولا يبرأ الا بالرد فالرد قد مر ان من خالف ثم عاد يجب كل
الاجر اختلاف الموجر والمستاجر تنازعا استاجر ثيابا

شيئا ولم يتصرف بعد حتى اختلفا فقال المستاجر الاجر خمسة دراهم
وقال الموجر عشرة يتحالفان وايهما نكل لزمه ويبدا بيمين المستاجر
فاذا تحالفا فسخ القاضي العقد واي برهن يقبل وان برهنا يقضي
ببينة الموجر لانه يثبت حق نفسه وكذا لو اختلفا في مدة او مسافة
الا انه يبدا فيهما بيمين الموجر واي برهن يقبل ولو برهنا يقضي بهما جميعا
فيقضي بزيادة الاجر ببينة الموجر وبزيادة المدة او المسافة ببينة
المستاجر فاي يدعي بالدعوى يحلف صاحبه اولا ولو اختلفا في هذه الوجوه
بعد مضي مدة الاجارة عند المستاجر او بعضها وصل المقصد فالقول
للمستاجر بيمينه ولا يتحالفان اجماعا ولو اختلفا في الاجر بعد مضي بعض
المدة او بعد ما سار بعض الطريق يتحالفان واذا حلفا فسخ الاجارة
فيما بقي والقول للمستاجر في حصة الماضي ركب دابة رجل الى الكوفة ثم
قال اعرتنيها وقال ربها اجرتكها بكذا فالقول للراكب ولو ركب دابة
رجل الى الكوفة وقال ربها بل اجرتها الى الحيرة ثم الى اطراف السرد بكذا
فان سلمت الدابة فالقول للراكب ولا يلزمه شي وان هلكت فالقول
لربها ويضمن الراكب قيمتها خلاصة استاجر رجلا ليذهب بكتابه
الى فلان فقال ذهبت به وقال المستاجر ما ذهبت فان برهن الرجل
انه دفع الكتاب اليه او برهن انه لم يجده يجب الاجر كذا في املا في بلد
فاختلفا في وقت الخروج فالامر الى المستاجر في الاصل وكذا في تعيين
الطريق فان لم يكن متفقا وتبين ولو احدهما اصعب فلا بد من البيان

ضمان المكاري

وفي قنية لما اراد المكاري ان يضع الزق
عليها اخذ احد العدلين من جانبه ورمى بالعدل الاخر فانشق العدل
من رميه ضمن ما تلف بصنعه خلاصة ضمن الزق وما خرج منه
فصولين شرط على المكاري ان يسير ليلا والمالك منعه ان يسير ليلا
فضاعت مع حملها فالمكاري لو ضيع بترك الحفظ ضمن وفاقا ولو ضاعت
بلا صنع يبرأ عند الامام خلافا لهما قنية مكار استقبله اللصوص
فطرح الحمل وذهب بالدابة لو عجز عن تخليص الحمل منهم وعلم انه لو حمله
اخذ اللصوص الحمل والحمار يبرأ اذ لم يترك الحفظ قادرا خلاصة استاجر دابة
ليحمل عليها حملا معلوما فساقها ربها فعثرت فسقط الحمل ففسد او رب المتاع يسوقها
ضمن المكاري استاجرها ليحمل متاعا فحمل وركب والمكاري وكذا لو كانا يقودانها
او يسوقانها ولو انقطع حبله فسقط الحمل ضمن المكاري اجماعا اما لو اصابه
الشمس او المطر ففسد الحمل او سرق الحمل من ظهرها لا يضمن عند الامام
وعندهما يضمن ولو حمل عليها عبدا فساقها ربها فعثرت فعطب
العبد لا يضمن لان العبد في يد نفسه بخلاف المتاع وكذا لو حمل عليها

رب المتاع متاعه وركبها فساقها رب الدابة فعثرت فعطب
الرجل او فسد المتاع لم يضمن رب الدابة ولو كان العبد لا يستمسك
من كان يحمل المتاع والبهيمة اذا اهلكته لسوقه وفي فتاوي ابي الليث
الجمال اذا نزل في المفازة وتهيأ له الانتقال فلم ينتقل حتى فسد المتاع
بمطر او سرقة فهو ضامن اذا كانت السرقة والمطر غالبا

اجارة الامتعة ووجوب الضمان فيها على المستاجر

ذ استاجر ثوبا ليلبسه ووضعه في بيته حتى مضى اليوم يجب
الاجر ولا يضمن لو هلك بخلاف الدابة كما مر ولو ضاع الثوب منه في
اليوم فلا اجر اذ الضياع منعه من الانتفاع فكانه غصب ولو سرق
لا يضمن ولو تخرق بلبسه لا يضمن ولو حصل الهلاك بجناية من
امراة استاجرت حليا يوما الى الليل لتلبسه فحبسته اكثر من يوم
وليلة فهي غاصبة قالوا هذا لو حبسته بعد الطلب او حبسته
مستعملة اما لو حبسته للحفظ قبل الطلب ذ القياس فيها امانة فلا تضمن
الا باستعمال او منع بعد طلب كوديعة بخلاف مستعير امسك العارية
بعد المدة ضمن بلا وجود طلب لما اذ وجب عليه الرد بمضي المدة
بخلاف الاجارة والفاصل بين امساك الحفظ وامساك الاستعمال
انه لو امسك في موضع يمسك للاستعمال فهو استعمال ولو امسك
في موضع لا يمسك فيه للاستعمال فهو حفظ بد استاجر ثوبا ليلبسه
يوما الى الليل فالبسه غيره ضمن ولو سلم سقط الاجر ولو تركه في
بيته الى الليل لزمه الاجر لتمكنه من الانتفاع في زمان صحيح فيه
العقد فقط ولو ثوبا ليلبسه ويذهب الى موضع كذا فلبسه
في بيته ولم يذهب قال طحي سقط الاجر لانه خالفه فضمن
وقال ن يجب الاجر لانه لا تفاوت في اللبس بالاماكن بخلاف استيجار
دابة ليركبها الى مكان كذا فركبها في المصر ولم يذهب فلا اجر
والفرق ان بيان مكان الركوب شرط لصحة اجارتها اذ الركوب
يختلف باختلاف المكان خشونة وسهولة وفي الثوب لا يشترط البيان
الوقت اذ اللبس قد يكون في تقصير لا في ذات اضر كذا فات
وعلى هذا لو استاجر ثوبا ليلبسه ويذهب الى وليمة فلان
فذهب الى موضع اخر ينبغي ان يجب الاجر ولا يضمن استاجرت ثوبا
لتلبسه في المصر فخرجت به من المصر وكونها ... هل يضمن
مر في مسائل العارية من د لو استعار ثوبا او دابة في المصر فاستعمله
في المصر فخرج به من المصر فاستعمله ضمن ولا ضمن في الدابة لا الثوب

اجارة العقار

ووجوب الضمان فيها على المستاجر د استاجر

بيتا ولم يستر ما يريد جاز وله ان يسكن ويسكن غيره اذ لا تفاوت
في السكنى وله وضع متاعه فيه وله ربط دوابه لو فيه موضع معد
لربط الدواب والا فليس له ذلك وله ان يعمل فيه ما بدا له مما لا يضر
بالبناء كوضوء وغسل ثوب واما ما يضر فيه كرحى وحدادة وقصارة
فلا الا برضا المالك قيل المراد رحى ماء ودابة لا رحى اليد وقيل يمنع عن الكل
وقيل لو ضر رحى اليد بالبناء يمنع والا فلا وبه يفتى وكسر الحطب قيل يمنع
مطلقا وقيل لو يكسر خارج الدار لانه يوهن البناء لا محالة وقيل لا يمنع عن
المعتاد لانه من السكنى فلو اقعد نحو قصار او حداد وعمل فيه بنفسه
ضمن لو خرب بلا اذن لتعديه اذ الحكم تصرف في الرقبة وهو يملك
تصرف المنفعة ولو استأجر حانوتا من رجل وحانوتا من اخر فنقب
احدهما الى الاخر ينتفع بذلك ضمن ما افسد من الحائط وضمن اجر الحانوت
بتمامه ربط المستأجر دابته على باب المستأجر فضربت انسانا
او هدمت حائطا لم يضمن اذا ربطها على الباب من مرافق الدار فلو
فعله المالك ضمن الا اذا فعل باذن المستأجر ولو عارية والمسيلة كالها
لا يضمن اذ نفعه لا عاد يبقى للمعير فعل ذلك باذن المالك او لانه
انتفاع بظاهر الدار على وجه لا يتغير هيئة الباقي الى النقصان بخلاف
الحفر لانه تصرف في الرقبة وبخلاف البناء لانه يوجب تغيير الباقي
الى النقصان فلو وضع المستأجر في بيته التنور لخبز ما يصنعه الناس
من ترك الاحتياط فيحترق وضعه اذا وقد نارا لا يوقد مثله في التنور
ضمن لانه فعل **ضمان الاجير المشترك** والاجير الخاص والجزائم
درر الاجير نوعان اجير مشترك وهو من لا يعمل لواحد
كخياط وصباغ ونحوهما او يعمل له عملا غير موقت فلو استأجر
رجلا ودفع له خياطة او نحوها في بيته غير موقت بوقت يوما او
يومين كان اجيرا مشتركا وان لم يعمل لغيره او عملا موقتا بلا تخصيص
كما لو استأجر لرعي غنمه شهرا بكذا فهو اجير مشترك الا ان يقول
ولا ترع غنم غيري فحينئذ يصير اجيرا خاصا ولا يستحق الاجر الا بعمله
والثاني اجير خاص ويسمى اجير وحد ايضا وهو من يعمل لواحد
عملا موقتا بالتخصيص وفوائد هذه القيود عرفت مما ذكرنا آنفا
وهو يستحق الاجر بتسليم نفسه مدته وان لم يعمل كاجير شخص
لخدمته او لرعي غنمه يقول الحقير قوله ويسمى اجير وحد ايضا
نظر لانه سيأتي في ضمان الراعي نقلا عن ذ ان الاجير الخاص قد
يكون لواحد وقد يكون لاثنين وثلاثة اثنين فبين الاجير الخاص
والاجير الوحد عموم وخصوص مطلق اللهم الا ان يسمى الاجير الخاص

اجير

والاجير الوحد عموم وخصوص مطلق اللهم الا ان يسمى الاجير
الخاص اجير وحد بناء على الاكثر والغالب والله اعلم **صح** الاجير
الخاص لا يضمن ما هلك في يده بلا صنعه او هلك من عمله الماذون
فيه اجماعا ولا ينتقص شيء من اجره والاجير المشترك ضمن ما جنت
يداه اجماعا وكذا ما هلك في يده بلا صنعه وعندهما الا ما لا يمكن
التحرز عنه والا فلا قال الامام وزفر والحسن لا يضمن وهو
القياس لو هلك بما يمكن التحرز عنه كسرقة وغصب او لا يمكن
كحرق غالب وغارة غالبة وقيل قول الامام قول علي رضي الله عنه وقولهما
قول عمر رضي الله عنه ولاجل اختلاف الصحابة اختار المتأخرون
الفتوى بالصلح على النصف جمعا بين القولين وقيل يفتى بقول الامام
وقيل قول الامام قول عطاء وطاوس وهما من كبار التابعين وقولهما
قول عمر وعلي وبه يفتى اهتماما لقول عمر رضي الله عنه وصيانة
لاموال الناس **خلاصة** وفي الاصل الاجير المشترك لا يضمن ما هلك
عنده بغير فعله فعلى هذا عند الامام كالاجير الخاص وهو مذهب عطا
وطاوس ومجاهد وعندهما يضمن صيانة لاموال الناس وهذا
مذهب عمر وعلي وبعض العلماء اخذوا بقولهما احتياطا لقول عمر
وعلي وبعضهم افتوا بالصلح عملا بالقولين منهم شمس الائمة الاوزجندي
وائمة مرغينان على هذا قال الاستاذ شيخ الاسلام عز الدين الكندري
بسمرقند كان يفتي بجواز الصلح وائمة سمرقند على هذا وان الشيخ
الامام الاستاذ ظهير الدين كان يفتي بقول الامام فقلت له يوما من
قال بالصلح فلو امتنع الخصم هل يجبر فقال لا قال كنت افتي
زمانا بالصلح فرجعت لهذا والقاضي الامام يفتي بقول الامام قال
ونحن نفتي به **تاتارخانية** قال الفقيه ابو الليث الفقيه ابو جعفر
كان يميل في الاجير المشترك الى قولهما ونحن نأخذ بقول الامام والفتوى
على قول الامام ولو منع النساج الثوب بالاجرة اختلف فيه العلماء
فلو اصطلحا على شيء كان حسنا يقول الفقير وفي الايضاح نقلا عن
التبيين وبقول زفر وبه يفتى اليوم لتغير احوال الناس وبه يحصل
صيانة اموالهم وفيه ايضا نقلا عن الخانية والمحيط ان الفتوى
على قولهما سواء شرط الضمان عليه او لم يشترط ثم يقول الحقير
وهو الذي اختاره صاحب الوقاية **مصطط** لو كان الاجير
مصلحا بيراذ ولو خلا فضمن ولو مستورا بيوم بسلم ثم عنده هما
ضمنه مقصورا او دفع اجره او ضمنه غير مقصور ولا اجر ولو هلك
بفعله بان تخرق بدقه او عصر ضمن عند ائمتنا الثلاثة بخلاف

تزاع د نصاد وجام محيط لو هلك المال في يد الاجير المشترك بامر
يمكن التحرز عنه لا يضمن الناس في وان ظلموا القضا فلربما امرهم بالصلح مح
الحمامي والدلال والتيم بان اجير مشترك بقول الحنفية قوله تيم بان
اسم فارسي مركب من كلمتين فارسيتين الاولى لفظ تيم على وزن نجيم وهو
اسم الخان والسوق مطلقا وهو المسمى بالفارسية بزاستان الثانية
لفظ بان بفتح الباء ومد الالف والنون الساكنة ومعناه الصاحب جف
لو شرط الضمان على اجير مشترك لغسل ضمن وفاقا وقبل الشرط وعدمه
سواء اذ شرط الضمان على الامين باطل اذ يخالف قضية الشرع قالث ث
وبه نأخذ قال فصد عليه فتوانا والصانع الذي لعمله اثر لو حبس العين
للاجر هل يضمن سيأتي في اخر هذا الفصل في مبحث مستقل منفصلا فليطلب
هنالك بز الاجير الخاص لا يضمن الا بالتعدي وعلى هذا تلامذة جميع الصنايع
ذ اجيرهم لم يضمنوا الا بالتعدي فلم يتعمدوا واضمن الاستاذ ولا يرجع عليهم
لانهم اجير خاص في حق استاذهم وبعض مسايل تلميذ الاجير تاتي في ضمان القصار
فن الاجير لو خالف ثم عاد الى الوفاق لا يبرأ عند الامام في قوله الاخير وفي قوله
الاول يبرأ وهو قول ح وم ذ الاجير لو خالف ثم وافق يبرأ عند الامام كما
وقد مر يقول الحقير الظاهر انه كلمة لا سقطت من قوله يبرأ الذي مر عن
الامام انه لا يبرأ الا انه اختار قول الامام الاول والله اعلم

ضمان الراعي ونحوه كالبقار مح ذكر محمد استاجر ليرعى
غنما معدودة كل شهر كذا يصير اجيرا مشتركا الا اذا صرح بما هو حكم اجير
واحد بان قال على ان لا ترعى معها غنم غيري فيصير اجير وحد وتفاوت
العقد على المدة اولا بان قال استاجرتك شهرا لترعى غنما لي كان
اجير وحد الا ان يصرح بما هو حكم المشترك بان قال على ان ترعى معها
غنم غيري فيصير مشتركا وبقية الكلام باخره وكذا الحكم فيما هو في معنى الراعي
تاع هو اجير وحد فان الغنم كلها لا ينقص اجره ولو ضرب شاة ففقأ
عينها او كسر رجلها ضمن اذا خالف اذ الضرب لم يدخل في الاجارة ولما مطلقا
فيما الرعي وهو يتحقق بلا ضرب بصياح وصفع بيد اذ الغنم تساق كذلك
فاذا ضرب بخشبة ضمن لا لو هلك بشيء في السقي والمرعى لدخوله تحت
العقد واجير الوحد لا يضمن ما لم يخالف ولو مشتركا وماتت منه
لا يضمن وقال اذ الموت حتف انفه مما لا يمكن التحرز عنه وقد
لو ثبت الموت ببينة او بتصادقهما ولا يصدق الراعي عند الامام
لانه امين كمودع وعندهما يصدق رب الغنم قاضيخان ضرب شاة
ففقأ عينها او كسر رجلها في الاصل انه يضمن قال مشايخنا هذا في
قول الامام اما على قياس قولهما لو ضربها ضربا معتادا ينبغي انه لا يضمن

وكان تضمنهم ينبغي ان يضمن بالضرب في الغنم اجماعا لانه انما تلف بعصا ح
وصفع بيده فلو ضرب بها بخشبة ضمن اجماعا مح لو المشترك لو ساق المواشي
فهلك منها لا من سياقه بان صدمت جبلا او نحلا فيها فتردى منه
يبرأ عند الامام اذ لم يتعمد ضمن عندهما لامكان التحرز بان لا يأتي ذلك
المحل او يحفظ عن صعود الجبل وكذا لو اكل منها سبع واوردها نهرا
ليسقيها فغرق منها شاة ضمن عندهما لا عند الامام ولو ساقها
الى الماء فتنفي فغرقت ضمن وفاقا وكذا لو هلكت بسياقه بان اعجل
عليها فعثرت وانكسرت رجلها ضمن وفاقا فلو ساقها فتزاحمت على القنطرة
فقتل بعضها بعضا او وطئ بعضها بعضا في سوقه او استعجلها فتزاحمت
فنفق منها وكسرت رجلها او ساقها الى الماء لتشرب فغرقت ضمن ولو مشتركا كا
لا خاصا ح وكذا لو كانت البقر لقوم شتى هو اجير وحدهم ضمن ما تلف
من سياقه اذا ساق دابة ووطئت والسايق يضمن ذ لو حدث هذه
العوارض من سوقه لو مشتركا ضمن على كل حال اذ هو جناية من يده
ولو خاصا والاغنام لواحد لا يضمن ولو لاثنين او ثلاثة ضمن كرجلين او
ثلاثة استاجروا راعيا يرعى غنمهم وقد فرق في الاجير الخاص
بين ان يكون لواحد وبين ان لا يكون لغيره واحدا فيحفظ هذا جدا بس الراعي
مشترك لو هلكت بتفرقها وشيء اذ سقط من علو ونحوه فقال ربها شرطت
عليك ان ترعى في مكان كذا وقد تركته الى غيره وقال الراعي شرطت على
بمكان عينته فيه صدق المالك اجماعا فيضمن الراعي اذ الاذن يستفاد
من جهة المالك والبينة بينة الراعي حتى لا يضمن عند الامام اذ هو المدعي
اذ نفيه ما البينة للاثبات وكذا لو خاصا واختلفا على مرضع فالكل
فتصط راع خالف في المكان ضمن ولا اجر ولو سلمت فله الاجر استحسانا نا
ذ لو شرط على الراعي ضمان ما تلف بفعله صح ولا يفسد العقد او العقد
يقتضيه يقول الحقير هذا مخالف لما مر قبيل صحيفة من قوله
عليه فتوانا ونحو ما ذكر هنا نقلا عن جف اذ هنا الشرط باطل
عند الاكثر اذ شرط الضمان على الامين يخالف قضية الشرع ذ لو خلط
الراعي الغنم بعضها ببعض يبرأ لو قدر على التمييز ويصدق في
تمييز الدواب لا فيما الغلات ولو لم يكن التمييز ضمن قيمتها يوم الخلط
ويصدق في مقدار القيمة ولو دفع غنما الى غيره ما كما فاستهلكها
الاخذ واقر به الراعي ضمن الراعي لا الاخذ ولا يصدق الراعي في حق الاخذ
ولو اقر الراعي وقت الدفع لحفظ الاخذ ندت تبين من البيا فورغ
ولم يتبعها الراعي كيلا يضيع الباقي يبرأ اجماعا لو خاصا وضمن لو
مشتركا عندهما لا عند الامام اذ الامين انما يضمن بترك الحفظ ولو

ولو تركه بعذر لا يضمن كدفع وديعة الى الاجنبي عند الحريق ولا يضمن
ولو ترك الحفظ اذ تركه بعذر ولما انه تركه بعذر عجز عنه
قال ذ ودابة في بعض النسخ لا يضمن فيما نحن لو لم يجد من يبعثه
ليردها او يخبر ربها وكذا لو تفرقت فرقا لم يقدر على اتباع الكل
فاتبع البعض ضمن البقية عند الامام لا عندهما لما مر انفا
من قبيل الطريقين مجمع الفتاوى دفع الى الاجير المشترك بقرا للرعي
فقال الراعي لا ادري اين ذهب البقر فهذا اقرار بالتضييع في زماننا
عدة بقار قرية لها مرعى ملتف باشجار لا يمكنه النظر الى كل بقر فضاعت
بقرة يبرأ ولو مرت على قنطرة فدخلت رجلها في نقبها فانكسرت
او دخل فيها تمشي في الفتار لا يضمن ولم يثبتها ضمن لو امكنه سوقها
زعم البقار انه ادخل البقرة في القرية ولم يجدها ربها فوجدها بعد
ايام وقد نفقت في نهر قالوا لو كان عادتهم ان يأتي البقار بالبقور الى القرية
ولم يكلفوه بان يدخل كل بقرة في منزل ربها صدق البقار بيمينه في انه
جاء بها الى القرية خلاصة ولو ابى ان يحلف ضمن قاضيخان وكذا لو كان
كل بقرة في سكة تطرقها فضاعت قبل ان تصل الى ربها لا يضمن اذ لا شرط عليه
ادخالها في منزل ربها عرفا والمعروف كالمشروط مي بقار شرط مع اصحاب
البقور انه اذا ادخلها الى القرية الى موضع كذا فانا بريء منها جاز الشرط
فلو بعث بقرة مع رجل الى ذلك الموضع ولم يتمم ذلك الرجل الشرط المذكور
لم يبرأ البقار حتى يرد عليه فلو تمم الشرط نفذ عليه استحسانا فصد
بعث بقرة مع رجل الى البقار فقال ردها الى ربها فابى ان يقبلها فذهب
بها فهلكت ضمن البقار لانه لما جاء بها الى البقار انتهى الامر فصار البقار
مودعا فليس له ان يودع قال صاحب جامع الفصولين اقول فيه
نظر وينبغي ان لا يضمن اذ لم يقبل فلم يصر مودعا ويؤيده ما مر فيما يضمن
به المودع فيما نقل عن ذ من انه لو وضع ثوبا عند رجل وقال هو
وديعة عندك وقال الرجل لا اقبل وقد مرت هذه المسألة
في مسائل الجناية على الدواب من هذا الفصل وكتبت هناك
جوابا يمكن دفعه به يقول الحقير لقد اجبت عن هذا السؤال
في ضمان المودع بتوجيه مقبول مع ما ذكرنا بيد شديد يليق
هناك ذ رجل وجد في مادة كه بقرة لغيره فطردها فانها
تخرج من ما ذكره يبرأ ولو ساقها بعد ذلك ضمن اهل القرية يرعون
دوابهم بالنوبة فضاعت بقرة في نوبة احدهم فقيل يضمن
عند من يضمن الاجير المشترك وقيل يبرأ وفاقا اذ لو جعل اجيرا
كان مبادلة منفعة بمنفعة من جنسها وذلك لم يجز فكان متبرعا

وقف لله تعالى عرشانه

لا اجير لها المتبرع لا يضمن وللراعي ان يرد المواشي مع غلامه او اجيره او ولده
الكبير الذي في عياله اذ الرد من الحفظ وله الحفظ بيد من في عياله
كمودع فلو هلك في يده حالة الرد فلو راعيا مشتركا يبرأ عند الامام
وعندهما يضمن لو امكن التحرز عنه كما لو رد بنفسه ولو خاصا يبرأ مطلقا
كرده بنفسه وشرط كون الراد كبيرا يقدر على الحفظ والا يكون تضييعا والاجير
يضمن بالتضييع دينا فاو شرط كونه في عياله والا فهو كاجنبي وذكر الطواويسي
للمشترك ان يرد مع من ليس في عياله لا الخاص وقال الحاكم ظهيرويه ليس
لهما ذلك بز بعثه بيد اجيره او ولده الذي ليس في عياله قال
الطواويسي لو كان مشتركا ضمن لا لو خاصا وقال ظهيرويه ضمنا خي قال
الطواويسي ضمن لو خاصا لا لو مشتركا قال صاحب جامع الفصولين
اقول الاول اقرب اذ الخاص يكون كعبد المالك حتى لا يضمن ما تلف
بعمله بلا تعد بخلاف المشترك يقول الحقير بل الثاني اقرب
اذ المشترك مشغول بخدمة سائر الشركاء فلم يتفرغ للرد بنفسه
فيعذر في رده مع عياله فلم يكن متعديا واما الخاص فلا شغل له
سوى خدمة مستأجره فبرده مع من في عياله مع امكان رده بنفسه
صار مضيعا او مقصرا فينبغي ان يضمن الخاص لا المشترك والله اعلم
فصط بقار ترك الباقورة بيد اجنبي ليحفظها فلو تركها قليلا
كبول او اكل او وضوء او نحوها يبرأ اذ هذا القدر يعفى يقول الحقير
الباقورة اسم جمع للبقر كذا في القاموس قد ماده بان ماده را ماند
بكبي وكرك كوساله را خود رد يبرأ ولو تركه بيد من في عياله ولا ضمن
فصين ماده بان ماده را ضايع ماند وبخانه رفت وترسيد افتاد
وراه زكاه تاشت ناشتا ذكاه كاو غايب شد وغيبت اتكه
چه وقت ضايع شد ضمن مجمع الفتاوى بقار ترك البقر ترعى
فضاع اختلفت المشايخ فيه والفتوى بانه لا يضمن خ راع نام مضطجعا
ضمن ولو جالسا فلو غاب عن بصره ضمن والا فلا كذا ذ وقال
قد ذكر في الوديعة فرقا بين مضطجع وجالس في غير السفر وسوى
بينهما في السفر فعلنا يبرأ مطلقا فههنا كذلك خ تعبا نعاسة
عن الباقورة فوقعت في زرع فافسدته يبرأ الا اذا ارسلها في
الزرع واخرجها من القرية وهو يذهب معها حتى وقعت
الباقورة في الزرع او اتلفت مال انسان في ساعتها ضمن التلف بز
لبقر لراع وفيها امرأة فحمل على اتن ولو فعل ضمن ما هلك منه لو نزى
فحل بلا اذن ربه يبرأ عند الامام ذ راع خاف هلاك شاة فذبحها ضمن
اذ الذبح ليس من عمل الرعي فلا يدخل تحت العقد قال التجنيس

هذا لو لم يرج حياتها اما اذا مشكلا اما لو تيقن موتها يبرأ اذ الامر بالرعي امر
بالحفظ والحفظ الممكن حال تيقن الموت هو الذبح فيصير مامورا به فت
ولو لم يرج حياتها ضمن الاجنبي لا الراعي والبقار قال ث يبرأ الاجنبي
ايضا اذ اذن دلالة في هذه الحالة وهو الصحيح وكذا القصاب اذا ذبح في هذه
الحالة لاصلاح اللحم قاضيخان راع خاف هلاك شاة فذبحها فلا ضمان
فضمن فيهما بوقت الذبح وفي النوازل لا يضمن استحسانا والمختار
للفتوى انه يضمن ولا يضمن في الاولى فت ولا يذبح حمارا وبغلا اذ الذبح
لا يصلحهما وكذا الفرس عند الامام اذ الصحيح من مذهبه ان لحم الفرس
مكروه تحريما الجلد من ذ ومر حبسه في الجناية على الدواب من هذا الفصل
ولو شرط على الراعي ذبح ما خيف هلاكه فلم يذبحه فهلك ينبغي ان يبرأ
اذ في هذا شرط الضمان فيهما ما نحتفه الفقه وعمد لا يضمن وشرط
الضمان على الامين باطل كذا شب وقال عماد الدين في فصوله
وعندي انه يصح هذا الشرط لما مر ان ذبح شاة من الحفظ وكانه شرط
عليه غاية ما في وسعه من الحفظ فيجوز فلو لم يذبح فقد قصر
في حفظ ما شرط عليه فيضمن وخرج عن هذا جواب ما ذكر
من اشتراط الضمان على الامين قال صاحب جامع الفصولين
اقول الظاهر ان الذبح ليس من الرعي فلا يدخل تحت العقد
فهو متبرع في التزامه فلا يضمن وما ذكر فيه انه لا يخلو عن الشك
فلا يضمن بالشك فيقول الحفيد الذبح وان لم يكن من الرعي ظاهرا لكنه
من حقيقته اذ المراد من الرعي ما هو من الحفظ كما ان المراد من الذبح
الحفظ ايضا فاستويا في المراد والظاهر ان هذا هو مراد
عماد الدين والعجب من المعترض كيف نفى ما قد مهد بيانه نقلا عن ذ
من قوله وقال البلخيون الى قوله فيصير مامورا به فصط راع قال
ذبحتها ميتة وقال ربها ذبحتها حية صدق الراعي ف ينبغي ان يكون
الاجنبي كالراعي فيصدق في يمينه فلا شك في ضمانه بخلاف قوله ذبحتها
باذنك فانكر ربها صدق ربها اذا ثبت سبب ضمان وهو ذبحه بخلاف
ما نحن فيه اذا لم يذبح شاة ميتة ولو قال الراعي ذبحتها لمرضها وانكر
المرض تقاصه قدر ربها وضمن الراعي اذا ثبت سبب الضمان قاضيخان
اختلفا فقال رب الغنم ذبحتها وهي حية وقال الراعي ذبحتها وهي ميتة
فالقول للراعي ولو شرط ربها على الراعي ان ما هلك من الماشية ياتيه بعلامة
لم يصح هذا الشرط ويكون القول في الهلاك للراعي ولو لم يات بالعلامة
خلاصة اختلفا فقال الراعي خفت موتها فذبحتها وانكر المالك
فالقول للمالك وكذا البقار واذا اختلفا في العقد فالقول للراعي

والبينة

والبينة للمالك وليس للراعي ان يشرب من لبن الماشية قاضيخان
وضمن ما اكل من الالبان ضمان الحارس وفي صح استوجر
بحفظ خان او حانوت فضاع منه شيء قيل ضمن عند س وم لو ضاع من
خارج الحجرة لانه اجير مشترك وقيل لا في الصحيح وبه يفتي لانه اجير
خاص الا يرى انه لو اراد ان يشتغل بنفسه في موضع اخر لم يكن له ذلك
ولو ضاع من داخلها بان نقب اللص فلا يضمن الحارس في الاصح اذ الاموال
محفوظة في البيوت في يد ملاكها اذ حارس السوق على هذا الخلاف م
واختار جر انه يضمن ما كان خارج السوق لا داخله قاضيخان استوجر
لحفظ خان فسرق من الخان شيء قال الفقيه ابو جعفر والفقيه ابو بكر
لا يضمن اذ الحارس يحرس الابواب اما الاموال المحفوظة بالبيوت وهي في يد
ملاكها وغيرهما من المشايخ من قال في حارس السوق اذا كان يحرس
الحوانيت فنقب حانوت وسرق منه شيء ضمن الحارس لانه بمنزلة
اجير مشترك والصحيح ما قاله الفقيه وان استاجر الحارس واحد
من اهل السوق للحارس ما اخذ منهم ولو استاجر جميعهم تقدم عقد
الرئيس عليهم وان كرهوا خلاصة حارس يحرس الحوانيت في السوق
فنقب حانوت رجل وسرق منه شيء لا يضمن اذ الاموال في يد اربابها
وهو حافظ للابواب كذا قال الفقيه ابو جعفر وعليه الفتوى قال
وهذا قولهما اما على قول الامام لا يضمن مطلقا ولو كان المال في يده لانه
اجير ولو استاجره واحد من اهل السوق فكانهم استاجروه ولكن هذا
اذا كان ذلك الواحد رئيسهم وعلى الاجرة ذي المحيط ولو كرهوا ولم
يرضوا فكراهتهم باطلة ضمان الحمال وفي صح استاجر
حمالا ليحمل دنا فعثر وانكسر ضمن لتولده من فعله وهو العثار وهذا
لو انكسر في وسط الطريق فلو دفع قيمة ما بلغ المقصد فله الاجر بلا ضمان
كذا عن صاعد القاضي لانه حين بلغ لم يبق الحمل مضمونا عليه اذ وجب
له كل الاجر فصار الحمل مسلما الى مالكه حتى لا يستحق الحبس بالاجر
والمتولد من عمل غير مضمون ليس مضمونا بخلاف قصار قصر ثوبا
فهلك عنده فلا ضمان ولا اجر اذ عمله انما يقع مسلما الان اذا سلم ثوبه
اليه ولم يوجد ولو انكسر في وسط الطريق بلا عمل بان اصابه حجر او
كسره رجل او نحو ذلك فحكمه يبرأ عنده ح لا عندهما لو بامر يمكن
التحرز عنه ذ ما حكي عن صاعد يوافق قول محمد اخرا لا على قول س
وهو قول محمد اولا فالحمال يجب ان يضمن ولو بلغ المقصد نو حمال
وصل المقصد فانزل الزق من راسه مع رب الزق فوقع من يديهما
فهلك ضمن الحمال عند س وقيمته محمد وقال لا اذ الزق دخل في ضمانه فلا يبرأ

الا اذا زالت يده من كل وجه وقال محمد اخرا يبرأ اذا الزق وصل
الى يد مالكه قال ث النهاية ان يضمن المستعير لو دفع الزق من
فعلهما وكثير من مشايخنا افتوا به خلاصة حمال له اجمة الناس
حتى انكسر ما حمله على عنقه لا يضمن اجماعا لانه لا يمكن التحرز غالبا ولو انه
هو الذي زاحم الناس حتى انكسر فانه يضمن وصاحبه مخير ضمنه وقت
الكسر ويحط عنه من الاجرة بقدر ما حمل وضمنه قيمته وقت الحمل الى ذلك
المكان الذي حمله بس استأجر ليحمل عليه طعاما الى مكان كذا فحمله اليه
ثم رده الى مكان الحمل فنفق سقط الاجر عندنا خلافا لزفر ويصير غاصبا
برده فلو سلمه اليه حقيقة ثم اخذه ذ مشى المالك مع الحمال فعثر الحمال
وفسد المتاع ضمن لانه جناية يده فلو سقط من رأس الحمال والمالك معه
يبرأ اذ يد المالك ثابتة على المتاع بحضرة ذلك وقيام يده يمنع وقوع التسليم
الى غيره كذا عن س ولو لم يكن المالك بحضرته صح تقيد يبرأ عند الامام
لا عندهما ولو حمل الزق مالكه والحمال ليضعاه على رأس الحمال فوقع فتخرق
يبرأ اذ لم يسلم اليه الزق فانه في يد مالكه ولا يضمن الحمال بلا تسليم
كذا عن س ولو مر به حمال فوضعه في الطريق ثم اراده فقمه فاعانه رب
الزق فرفعاه ليضعاه على رأس الحمال فوقع وتخرق ضمن اذ صار في
ضمانه حين حمل ولم يبرأ عنه بعد فلم يسلمه اليه ربه صر انقطع حبل
حمال وسقط الحمل ضمن وفاقا لانه جعل بحبل لا يحتمله فكانه اسقطه
فتلف من جنايته بيده ولو انشقت الحنطة بنفسها وخرج ما فيها ضمن
وفيه لا على قياس قول الامام وقاس به انقطاع الحبل اذ التقصير هنا يظ
فيه من الحمال حيث شد بحبل واه وهنا من المالك حيث جعل ما شده
في حنطة واهية وبه يفتى ث ثم الحمال في شيء وتمثيله الانقياد
فلم ينتقل فتلف المتاع بسرقة او مطر ضمن وثمة لو كانا المطراة السرقة
غالبا اذ يصير مضيعا ث استأجر حمالا ليحمل له بطريق كذا فاخذ
في طريق اخر يسلكه الناس يبرأ قالوا هذا لو تفاوت الطريقان اذ بعدا
التفاوت ح اما لو تفاوتا ظاهرا طولا وعرضا وصعوبة وسهولة
ضمن وهو رواية عن محمد انه اطلق في الكتاب اذ الطريقان اذا كانا
مسلوكين لا يتفاوتان ضمنا ولو حمل في البحر ضمن فلو مما يحمله الناس ليحصل
التفاوت لكن لو بلغ فله الاجر في بحر او غيره قال ط وكذا البضاعة
الا ان يأذن المالك في البحر الجملة من ذ ومضى في المخالفة في الطريق
زيادة على هذا فلينظر ثمة قاضيخان دفع متاعا الى حمال ليحمله
الى موضع كذا فحمله فقال رب المتاع ليس هذا متاعي وقال الحمال
هو متاعك فالقول للحمال بيمينه ولا اجر له الا ان يصدقه المالك

ويأخذ

ويأخذ والنوع الواحد والنوعان فيه سواء الا انه في النوع الواحد
لا يلزمه الاجر ولو حمل طعاما او زيتا فقال الحمال هذا طعامك او متاع
الحشو وقال المالك كان طعامي اجود من هذا فالقول له وله ان لا يأخذ هذا الحشو
ان يأخذ الطعام ولا يعطي الاجر فاما في نوعين مختلفين فلا اجر للحمال
الا ان يصدقه ويأخذه ضمان النساج وفي فو نساج
انتقل من حانوت ونقل الغزل فيها ضمن عندهما لا عند الامام قاضي
خان قالوا ان لم ينقل الغزل من مكان كان فيه الى بيت اخر من كان
انتقل فيها ولا اودع غيره في تلك الدار لا يضمن عند الامام اذا الغزل
ما دام باقيا فيها كان هو ساكنا فيها اذ من اصل الامام ان سكناه
فيها لا يبطل ما بقي له فيها شيء وعندهما يضمن فصل دفع اليه غزلا
لينسجه فدفعه الى نساج اخر لينسجه فسرق من بيت
فلو الاجير الاول برئا ولو اجنبيا ضمن الاول لا الثاني عند الامام
وعندهما ضمن ايهما شاء كاختلافهم في مودع المودع خلاصة فلو الثاني
اجير الاول برئا كلاهما ولو الثاني اجنبيا ضمن الثاني لا الاول وهذا
عند الامام وعندهما الاول ضامن لو الثاني اجيره ولو اجنبيا خير المالك لك
ضمن الاول او الثاني ذ مقتضى ما ذكر ان كل صانع شرط عليه العمل
بنفسه ليس له ان يستعمل غيره فهذا لو شرط عليه النسج بنفسه ضمن
بدفعه الى غيره ولو اجيره تبرك الحنيه ويقتضي ايضا انه لو لم يشرط
ذلك لا يضمن اذ قال صاحب الخلاصة وفي مختصر القدوري رب
الثوب لو شرط على العامل ان يعمل بنفسه ليس له ان يستعمل ولو اطلق
فله ان يستعمل غيره ثم يقول الحقير ما سيأتي في اول ضمان الصانع
من انه لو سرق من الثاني بعد تمام العمل لا يضمن الثاني لانه لما فرغ
صار مودعا وعند وجوب العمل كان يده يد ضمان لتصرفه بلا اذن المالك
فيقتضي ان يضمن هنا ايضا ذ نساج ترك الكرباس في بيت الطراز
فسرق ليلا لو البيت حصينا يحفظ الثياب في مثله يبرأ والا فلو رضي
ربه يبرأ ايضا والا ضمن ط ليس عليه ان يبيت في بيت الطراز بل لو
اغلق الباب في الليل وذهب يبرأ ولو سرق من بيت الطراز منه او من بيت
اخرج من كوة حصينا الا اذا الحكم صغ بافتك من جلاده كارخانه
ماند وشب بخانه رفت وا غلق الباب في وقت غلبة السراق فسرق
الثوب لو كان يترك مثله في مثل هذا الزمان يبرأ والا ضمن قسط دفع
الى نساج ثوبا لينسجه فنقصه النسج بافساده فسرق ضمن كله عند س
لانه اجير مشترك قاضيخان وهذه المسئلة مما يقوي قولهما فقط وما نسج
وما لم ينسج كشيء واحد لا انفصال بخلاف ما دفع الى قصار ثوبين فقصر احدهما

او عن تشبث مع عدم تبعيضها الا الطرفا وبالعكس ففي ما قصه
اصلاحه عندهما لا الامر للانفصال ذ دفع اليه غزلا لينسجه فجحد
المالك وحلفه ثم اقر وجا فلو نسجه قبل جحوده فله اجره ولو بعد
جحوده ضمن غزله لانه شيء ولا اجر له لعمله لنفسه ويملك الثوب
بنصبه بجحوده ويتصدق المالك بنسجه ج قال للنساج انسج الثوب
حتى اذا رجعنا من الجمعة مررت الى بيتي فاوفي اجرك فاختلس الثوب
من يد الحائك قال البلخي الحائك لو دفعه الى ربه او مكنه من اخذه ثم رده
دفعه الى الحائك ليوفي اجره فالثوب رهن بالاجرة اذا هلك يهلك بها
ولو اعطاه على وجه الوديعة يبرأ الحائك وله اجره كما كان ولو سلمه
الحائك بالاجر قبل الدفع اختلف فيه العلما فلو اصطلحا على شيء كان حسنا
صح وسياتي في اخر هذا الفصل في مسائل يضمن بتعيينه وحبسه ان كل
صانع لعمله اثر في العين فله حبسها في الاجرة كالصباغ ونحوه ولو هلك في
يده بعد حبسه يبرأ عند الامام من الاجر له ثم المالك ثوبه من يده فتاه
فقصد الاجرة فتخرق من مده ما لكه يبرأ النساج ولو مد معا ضمن
نصف النقصان وقد مر جنسه فيما يضمن بالخرق ولو خالف الحائك
في النسج بان امره ان ينسج له ثوبا سبعا في اربع فنسجه ستا في اربع
او رقيقا فنسجه صفيقا او بعكسه يخير المالك ان ترك الثوب عليه وضمنه
مثل غزله او اخذ الثوب واعطاه اجرا مثله لا يجاوز به في الزيادة
لتبرعه وينقص في النقصان لتقصير عمله ذ ولو اخذ المالك ثوبه
قيل الحائك باجر مثله ويزيد له المسمى ولو رضي بعيبه ولا يعطيه اجرا
مثله ولا يجاوز به المسمى نسج ثوبا وتركه في بيته ولم يرده حتى سرق
ان المؤنة الرد على الاجير المشترك كنساج ونحوه وفيها خلاف فعند من جعل
المؤنة عليه يضمن لو تمكن من الرد وعند من لم يجعلها عليه لا يضمن قال
عماد الدين ينبغي ان لا يضمن على القولين لو لم يقبض الاجر اذ له الحبس
بالاجرة فلم يجب عليه الرد قال صاحب جامع الفصولين اقول لو حبسه
لها ينبغي ان يضمن عندهما لا عند الامام كما سياتي في اخر هذا الفصل
وايضا اختلف في جواز الحبس لها كما سياتي من خ ينبغي ان لا يطلق
عدم الضمان على القولين الخ فذ نسجه فقال لربه ابعثه ويروى [illegible]
ثم دفع ثوبا شده بعد ما تم العمل ضمن لو تمكن من رده دفع اليه
غزلا لينسجه فاخذ الحائك بعضه وجعل مكانه غزل قطن ونسجه
قال شيخي اجاب والدي ان الثوب للحائك ويضمن للمالك مثل غزله
او قيمته دفع اليه غزلا خلط غزل غيره خلطا يتعذر تمييزه او يتعسر فهلك
الثوب دفع اليه غزلا وشرط ان ينسجه الى عشرة ايام فنسجه وهلك

الثوب دفع اليه غزلا وشرط ان ينسجه الى عشرة ايام فنسجه وهلك
الثوب بعده ضمن عليهما اختاره م وكذا القصار كما سيأتي في قاضيخان
دفع غزلا الى الحائك وامره ان يزيد في الغزل من عند نفسه رطلا فقال
زدت وانكر رب الثوب فان حلف رب الثوب على علمه برئ وان نكل لزمه
مثل الزيادة وان اتفقا ان الغزل للامر كان منا والثوب سبعة فالقول للامر
الزيادة فالقول له **ضمان الخياط** ذ قطعه وخاطه ففضل
منه قطعة فسرق ضمنه وكذا الخفاف لو دفع اليه صرم فتفضل منه شيء ان
شئت يدع على ما للغير بلا اذنه اذ المالك انما سلم اليه للقطع لا غير فاذا
قطع وجب عليه رد الزيادة يقول الحقير وفي فتاوى قاضيخان ان الفضلات
المتبقات مما يبقي فيه بقول الصاحبين ذ قال له ان كفاني هذا قميصا
فاقطعه وخطه فقال الخياط نعم فقطعه فاذا هو لا يكفي ضمن اذ اذن بقطعه
بشرط الكفاية ولو قال ايكفيني قميصا فقال نعم يكفيك فقال اقطعه
فقطعه فاذا هو لا يكفيه لا يضمن لانه اذن بقطع ولو قال الخياط
نعم فقال المالك فاقطعه او قطعه اذن فقطعه ضمن اذ علق
الاذن بشرط فتصد دفع اليه ثوبا ليخيط له قميصا فخاطه قميصا
فاستاجر علم به ربه ولبسه ليس له ان يضمنه اذ لبسه رضا وعلم منه
مسايل كثيرة ذ خاطه قبا قال قميصا فخيره المالك ضمنه قيمته وترك
عليه القبا او اخذه باجر مثله لا يجاوز به المسمى وذكر صح عن الامام انه
لا خيار للمالك ويضمن الخياط قيمة الثوب خ دفع الى خياط ثوبا ليخيط
قميصا فخاطه قباء ذي طاق واحد فارسيه يكتابي يخير المالك كما مر
وان خاطه سراويل فكذلك وقيل هنا لا يجب الاجر لو اخذ ثوبه
قاضيخان لو اختلفا فقال رب الثوب امرتك ان تقطعه قباء وقال
الخياط بل امرتني ان اقطعه قميصا فالقول للمالك بيمينه ويخير
اخذ القميص واعطاه اجر مثله او ضمنه قيمة ثوبه غير مقطوع دفع
الى الخياط ثوبا ليقطعه قباء محشوا ودفع اليه البطانة والقطن
ففعل الخياط ذلك ثم اختلفا فقال المالك ليس هذه بطانتي
فالقول للخياط بيمينه مي قال اقطعه حتى يصيب القدم واجعل
كمه كذا وعرضه كذا فجاء به ناقصا لو قدر اصبع فليس بشيء ولو اكثر ضمنه
خياط فرغ من الثوب وبعثه مع ابنه الى المالك والابن غير بالغ لو عاقلا
يمكنه حفظه لا يضمن لو خطف الثوب احد في الطريق وذهب به قال
للخياط ان خطته اليوم فلك درهم وان غدا فنصف درهم جاز الشرط
الاول عند الامام وفسد الثاني قاضيخان دفع الى خياط ثوبا
ليخيط له قميصا بدرهم على ان يفرغ منه اليوم جاز في قولهم

ضمان القصار رجل فتش قصار وضع ثوبا في دكان
واقعد صبيا لحفظ الدكان وغاب القصار فدخل الصبي الحانوت
لاشتغل فطر الثوب طرارا قالوا لو كان الحانوت لا يستغل بحال لو دخله شخص
لا يغيب عن عينيه مكان الثوب فلا ضمان قال صاحب جامع الفصولين
اقول هذا مستدرك باخر كلامه وهو قوله وان كان الصبي بحيث يراه الخ
ومع هذا لا يصح على اطلاقه بل ينبغي ان يضمن لو لم يكن الصبي بعيا له كما
يؤيده تفصيل الضمان ثانيا قال ولو كان بحال لو دخله شخص يغيب عن عينيه
مكان الثوب ينظر لو ضم الصبي الى القصار احد ابويه او وصيه ولم يكن له احد
من هؤلاء وضمه القصار الى نفسه ضمن الصبي بان ضيع بترك الحفظ فلزمه
ولا يضمن القصار اذ له الحفظ بهذا الصبي قال رح هذا الجواب انما يستقيم
لو الصبي ماذونا اذ المأذون يؤاخذ بتضييع الوديعة بخلاف المحجور كما لو كان
ذا المحجور سارقا على الوديعة او راى شخصا ياخذها ولم يمنعه قادرا فلا
يضمن ولو لم يكن للصبي منضما اليه بل هو اجنبي اخذه القصار واقعده
حافظا للحانوت ضمن القصار اذا استهلكه لما استحفظه من اجنبي قال
صاحب جامع الفصولين اقول لم يذكر هل له الرجوع على الصبي
وينبغي ان يكون له ذلك لو ماذونا والا فلا والله اعلم قال قال
ولو كان الصبي بحيث يرى الثوب قصار دفع الثوب الى اجيره ليشمسها
في المقصرة ويحفظها فنام الاجير فضاع شيء ولا يدري متى ضاع وكيف
ضاع لو علم انه ضاع حال نومه بحيث لا يضمن الاجير بترك الحفظ لزمه
او ضمن القصار ولو لم يعلم ضمن القصار عندهما وعند الامام يبرأ
القصار اذ لم يتلف بعمله ربه بيني قد براهن بخته بقصار داد
ونگفت كه بخته است قصار پيراهن را بخم نهاد وندانست كه
بخته است و پيراهن بسوخت ضمن القصار لتلفه بعمله والجهل ليس
بعذر فيه فتصط شرط ان يقصر بنفسه ضمن بدفعه الى غيره والا فلا
وكذا امثاله وهذا يحفظ جدا شح وللاجير ان يعمل بنفسه وبغيره الا اذا
شرط العمل بنفسه فصل قصاران يشتغلان الثياب فترك احدهما
العمل ودفعها الى الاخر فذهب وضاع شيء لا يضمن بدفعه الى غيره
لشركتهما فاخذ احدهما الاخر شريكه جف قصار لبس ثوب قصارة
ضمن لابسا لا بقدر نزعه كوديعة محي قصار اعاره رب الثوب ليلبسه
فتخرق ولم يعلم بانها تخرقت نعم ضمن القصار نصفه لذلك
وعن محمد ضمن كله لانه في يده وقبضه فيضمنه حتى يعلم تخرقه بدقه
ربه وينبغي ان لا يضمن اصلا عند الامام ما لم يعلم تخرقه بدقه
اذ الاجير المشترك امين عنده لا عندهما او يكون قوله كابي يوسف عنه والله

فصط

فصط ولو لم يتخرق سقط من الاجر حصته على المالك وكذا كل اجير
اعانه المالك كخياط ونساج خاط المالك او نسج بعضه وقيل لو عمل
بجهة الفسخ ينفسخ والاطلاق الصحيح هو الاول وان لا تسقط الحصة
اذ لم يبطل عمل المالك الى الاجير اذ الاعانة لا تجري في الاجارة بخلاف
المضاربة قاضيخان قصار استعان برب الثوب في دقه فاعانه
فتخرق ولم يعلم بايهما تخرق روي عن محمد ضمن القصار جميع النقصان
الا الاجير المشترك عند محمد يضمن ما هلك بلا صنعه فيضمن حتى يعلم
تخرقه بدق المالك وروي عنه ان القصار يضمن نصف النقصان
وليعتبر فيما لا يحق الحكم على فضل ثوب شخص ولم يعلم به رب
الثوب حتى قام فتخرق بفعل الجالس يضمن النقصان لان التخرق
حصل بسببين بفعلهما وليس احدهما باضافة ذلك اليه اولى من الاخر
فيضمنا ذلك بينهما واما على قول الامام فينبغي ان لا يضمن القصار اذ الثوب
امانة عنده فلا يضمن بالشك فيجب عليه نصف الضمان النقصان
الضمان كقول م وهو حسن اختاره الفقيه ابو الليث يقول الحقير
وقد مر فيما يتصل بالخرق من هذا الفصل بعض مسائل الخرق بجذب
الاجير من يد المالك فليستظر ثمة ذ حمولة مرت بثوب قصار بجنبه
فخرقه ضمن القصار عندهما لامكان التحرز عنه لا عند الامام لما مر
ويضمن عنده السائق اذ مشي الدابة ينتقل الى سائقها خلاصة
في التجريد قصار جفف ثوبا على حبل فمرت به حمولة فخرقته ضمن سائقها
لا القصار فر تخرق ثوب بيد تلميذ قصار او نقص برئ الاجير لانه
اجير وحد فبرئ من عمل اذن فيه ويضمن استاذه اذ عمله نقل اليه
لا لو بامره وطئ الاجير ثوبا فتخرق لو ثوبا يوطأ مثله برئ الاجير اذ الاستاذ
دلالة يد وضمن الاستاذ ذ ولو لا يوطأ مثله ضمن الاجير ولو ثوب قصارة
اذ لم يؤذن بوطء مثله ولو حمل شيئا في بيت استاذه باذنه فسقط على ثوب
فتخرق برئ لو ثوب قصارة وضمن استاذه ولو لم يكن ثوب قصارة
ضمن الاجير وفي الوطء ضمن في الحالين لو مما لا يوطأ مثله ويبطل خرقه
ولو ثوبا يوطأ مثله الا انه وديعة عند الاستاذ وليس من ثياب
القصارة يضمن الاجير ايضا قاضيخان تلميذ قصار او اجير الخاص
او قدوم وقعت شرارة على ثوب قصارة برئ وضمن الاستاذ ولو لم
يكن ثوب قصارة ضمن الاجير وكذا قصار استاجر رجلا للخدمة
فوقع من يده شيء من متاع البيت على شيء منه ايضا فانه يبرأ لانه
اجير في حق الواقع والموقوع عليه اذا استاجر للخدمة اما لو سقط
على وديعة عند رب البيت ضمن الخادم اذ ليس باجير في حق الوديعة

نحو كاجنبي وكاجير قصار وقع من يده شيء على ثوب لغيره من ثياب القصارة
ضمن الاجير كما ضمنه ثمة بخلاف مودع وقع من يده شيء على الوديعة حيث
يضمن قاضيخان اجير قصار حمل ثوبا من القصارة فعثر وسقط
ضمن الاستاذ لا الاجير ولو سقط على وديعة عنده ربما لبيت فافسدها
ضمن الاجير وكذا لو عثر فسقط عليها ولو بساطا او وسادة استعار
للبسط لا يضمن ربها لبيت ولا الاجير اذ المالك اذن له في بسطه خ اجير
قصار انفلتت منه المدقة فوقعت على ثوب فتخرق فلو انفلتت اولا
على الثوب قبل ان تقع على خشبة تدق عليها ضمن الاجير كيفما كان خلاصة
في الاصل اجير قصار انفلتت منه المدقة في الدق فوقعت على ثوب
قصارة فخرقته ضمن القصار لا الاجير وفي المحيط اجير القصار لا يضمن
ما تخرق من عمله المأذون فيه الا ان يخالفه ويضمن الاستاذ خ ولو كسر شيئا من
ادوات القصار بعمل تلميذ بما يدق به ومما يدق عليه بيد التلميذ ولو من
غيرها ضمن مثله التلميذ قصار غمر ثوب القصارة فاخترق او عصر
فتخرق ضمن هو لا التلميذ ولو فعله ولم يفعله فسادة وضمن استاذه
لما مر وعن محمد قصار ادخل سراجا في حانوته فاحترق به ثوب
القصارة بلا فعله ضمن لامكان التحرز في الجملة فانا نرى في عرف غالب
لا يمكن اطفاؤه عند الامام لا يضمن ما هلك بلا صنعه خلاصة
تلميذ الاجير المشترك اذا وقع من يده سراج فاحترق ثوب القصارة
ضمن الاستاذ ولو لم يكن من القصارة ضمن التلميذ اطفا سراجا
وترك المسرجة في الحانوت فبقي شررة فوقعت على ثوب فاحترق
لا يضمن ولو ادخل السراج في الحانوت فاصابه دهنه ثوبا ضمن
الاستاذ ولو دخل بامره انتهى وبعض مسائل تلميذ الاجير وقد ذكرت
في ضمان الاجير عده نحو قصار وخياط فرغ من العمل وبعث الثوب
مع ابنه الصغير الى مالكه فهلك في الطريق لا يضمن لو عاقلا يمكنه
حفظه والا ضمن ذ دفع ثوبا الى قصار ثم امر رجلا بقبضه فدفع اليه
القصار ثوبا آخر فهلك في يد الوكيل لا يضمن الوكيل وللمالك ان يضمن
القصار بثوبه خ عدم وجوب الضمان على الوكيل مشكل اذا كان الثوب
المدفوع اليه ثوب غير الموكل لانه اخذ ثوب غيره بلا اذنه بتوهم الحقية
لا اشكال حقيقة ان الجهل ليس بتقصير الوكيل حتى لا يعذر بل بتقصير
القصار حيث جهله وغره فكيف ينبغي ان يضمن الوكيل دون القصار
اللهم الا ان يريد بانه ينبغي ان يضمن الوكيل اولا ثم يرجع على القصار
كما يعلم مما سيأتي بعد سطرين من مسئلة بعث المالك خ وفي المنتقى
لو دفع القصار الى المالك ثوب غيره فاخذه على ظن انه له ضمن لما مر

فالجهل

فالجهل ليس بعذر ولو بعث المالك الى القصار من يأخذ ثوبه فدفع
اليه ثوب غير المرسل فضاع عند الرسول لو الثوب للقصار بيد الرسول
ولو للغير يخير رب الثوب ضمن القصار او الرسول ويرجع الرسول
على القصار بلا عكسه قاضيخان ارسل الى القصار من يسترد ثيابه
الاربعة فجاء بثلاثة اثواب وقال دفع القصار الى ثيابكم ولم يعدها
على قال البلخي يسئل المالك ايهما يصدقه فمن صدقه برئ عن الخصومة
ومن كذبه يحلف فلو حلف برئ ولو نكل لزمه ما ادعاه المالك ولو صدق
المالك القصار فله اجر الثوب الرابع وان كذبه وحلفه فللقصار تحليف
المالك على ما ادعاه من اجر الرابع فان حلف برئ فتصط طلب ثوبه
من القصار فقال دفعته الى رجل ظننت انه ثوبه ضمن القصار
كما في الحمام كما سيأتي بقول الحقير ولو قال القصار دفعت ثوبك الى
رجل وظننته انت لم يذكروه هنا وينبغي ان يبرأ قياسا على ما
سيأتي في ضمان الحمامي والله اعلم قال ولو بعث ثوبه مع تلميذه الى قصار
فقال للقصار اذا اصلحته لا تدفعه الى تلميذي فدفعه القصار
الى التلميذ قبل او قال للتلميذ وقت دفعه الى القصار هذا الثوب
بعثه اليك وصح فيه القصار وضمن القصار لو لم يقبله او لم يعرفه
قاضيخان اعطاه القصار ثوبا فقال هذا ثوبك وقال المالك ليس
هذا ثوبي فالقول للقصار عند الامام وكذا لو ادعى القصار رد الثوب
لانه عند الامام القصار امين وكذا كل اجير مشترك والمنوي على قوله
فلو انكر المالك انه ثوبه لكن اخذه ونوى ان يكون عوضا من ثوبه
قال الجهد لا يسعه ان يلبسه ولا ان يبيعه الا ان يقول القصار
اخذته عوضا عن ثوبي فيقبل القصار نعم بقول الحقير في المقام
اشكال عظيم حيث لم يظهر فائدة التصريح بقوله اخذته عوضا وقول
القصار نعم مع علمهما انه ليس للاخذ واحتمال كونه لغيرهما والله
اعلم قال رب الثوب لو شرط على القصار العمل على وجه لا يتخرق ثوبه صح
شرطه لان ذلك متعذر بخلاف نحو نزاع وفصاد وحجام وختان
خم قصار او خياط ترك الثوب في الدكان وتلف لو يترك مثله في مثل
ذلك الزمان عرفا يبرأ والا يضمن ومر جنسه في ضمان النساج
عده دفع ثوبه الى قصار فقال لا اقصره ولا اقطع عن يدك حتى تعطي
منه او شرط اليوم او غدا فلم يعمل فطالبه ربه مرات فقرط حتى
سرق لا يضمن قال ستغنيت امة تجارى عن قصار شرط عليه ان يفرغ
اليوم من العمل فلم يفرغ وتكلف في الغد اجابوا بضمن ذ مثله فصد
ولو اختلفا فقال رب الثوب برين شرط دادم كه فلان او ... كنى

وتمضي المدة وتلف الثوب وفي عليك ضمانه وقال القصار لا بل دفعت
الي الاقصر ولم يصدق ثمة ينبغي ان يصدق القصار لانه يتمسك بالشرط والاصل
والاجير يدعيه ثم لو شرط عليه ان يفرغ اليوم او غدا ولم يفرغ فيه وقصر
بعد ايام ينبغي ان لا يجب الاجر اذ لم يبق عقد الاجارة بعد تبدل وجوب
ضمانه لو هلك وصار كما لو جحد الثوب ثم جاء به مقصورا بعد جحوده
مسئلة في الاصل لو هلك الثوب عند القصار بعدما فرغ من العمل
لا اجر له اذ لم يسلم العين فلا يضمن لو هلك بلا فعله عند الامام
كاجير وحد وبه يفتي وعندهما يضمن صيانة لاموال الناس وبه افتي
جماعة ثم عندهما يخير المالك ضمنه مقصورا واعطاه الاجر او ضمنه
غير مقصور ولا اجر له فلو هلك بفعله كدقه وعصره ضمن وفاقا بخلاف
فصاد وحجام كما سياتي **فائدة جليلة** حكي ان ابا يوسف
مرض مرضا شديدا فعاده استاذه الامام ابو حنيفة وقال
كنت اؤملك بعدي للمسلمين ولئن اصبت ليموتن علم كثير فلما برئ عجب
بنفسه وعقد مجلسا مستقلا فارسل اليه الامام رجلا وعلمه خمس مسائل
ليسأله عنها الاولى قصار جحد الثوب ثم جاء به مقصورا هل يستحق الاجر ام لا
فاجاب يستحق فقال له الرجل اخطأت فقال لا يستحق فقال اخطأت
ثم قال الرجل ان كانت القصارة قبل الجحود استحق والا فلا الثانية
هل الدخول في الصلاة بفرض ام بسنة فقال ابو يوسف بفرض فخطأه
فقال بسنة فخطأه فتحير ابو يوسف فقال الرجل بهما اذ التكبير فرض
ورفع اليدين سنة الثالثة طير سقط في قدر على النار فيه لحم ومرق هل
يؤكلان ام لا فقال يؤكل فخطأه فقال لا يؤكل فخطأه فقال الرجل ان كان
اللحم مطبوخا قبل سقوط الطير يغسل ثلاثا ويؤكل ويرمى المرقة والا
يرمي الكل الرابعة مسلم له زوجة ذمية ماتت وهي حامل منه تدفن
في اي المقابر فقال في مقابر المسلمين فخطأه فقال في مقابر الذميين
فخطأه فتحير فقال الرجل في مقابر اليهود ولكن يحول وجهها عن القبلة
حتى يكون وجه الولد الى القبلة اذ الولد في البطن يكون وجهه الى ظهر امه
الخامسة ام ولد لرجل تزوجت بغير اذن مولاها فمات المولى
هل يجب العدة من المولى فقال يجب فخطأه فقال لا فخطأه فقال
الرجل ان كان الزوج دخل بها لا يجب والا يجب فعلم تقصيره فعاد
الي الامام فقال له الامام تزببت قبل ان تحصرم ما جابك الا مسئلة القصار
سبحان الله من رجل يتكلم في دين الله ويعقد له مجلسا لا يحسن مسئلة
في الاجارة ثم قال الامام من ظن انه يستغني عن التعلم فليبك على نفسه
كذا في الاشباه والنظائر لابن نجيم **ضمان الصباغ** دفع الي الصباغ

ثوبا

ثوبا ليصبغه بكذا اجر فالاصح انه وزيادته عليه بمنزلة ملكه فلهذا يضمن
المستاجر لا يتمكن من فسخ الاجارة بلا رضا صاحبه الا بعذر فيتم العقد
بينهما المستاجر ومن حكم هذا العقد كون العين امانة عند الاجير
فلا يضمن الا بتقصيره ولو لم يوجد كذا **ذ** قال صاحب جامع الفصولين
اقول هذا عذر وهو نقص ماله بالاجر فله الفسخ كما سيأتي فينبغي ان
لا يوجه ان يعلل بان الفسخ بعذر لا يصح بلا رضاه او قضاء في الاصح ولم
يوجد فبقي العقد على الاصح **كما** كل فعل هو سبب نقص المال او تلفه
فهو عذر لفسخه كاستاجره ليقصر ثوبه او ليخيط او ليقطع او يبني بناء
او يزرع ارضه ثم ندم له فسخه والحجام يجبر على العمل اذ يمكنه ابقاء العمل
بلا ضرر يلحقه واما المستاجر فلا يجبر ان يسلم للحجام **...** اراد اخذ
ثوبه من الصباغ او القصار قبل تمام العمل بحسابه من الاجر ليس له ذلك
اذ العقد لازم فلا ينفرد احدهما بفسخه **ذ** دفع ثوبا للعمل الى قصار
او صباغ او غزلا الى النساج فجحد الاجير الاخذ وحلف ثم اقر وجاء به
معمولا فلو عمل قبل جحوده فله الاجر ولو عمل بعده فلا القصار الثوب
لربه بلا اجر اذ ليس في الثوب عين فانه لم يعطه الثوب وضمنه
قيمته ابيض كمغصوب وفي النساج الثوب للنساج وضمن مثل غزله
لغصبه بجحوده يقول الحقير ذكر في فتاوى قاضيخان في تعليل مسئلة
القصار انه لما جحد صار غاصبا وبطلت الاجارة فاذا قصر بعد ذلك
فقد قصر بغير عقد فلا يستوجب الاجر انتهى هذا ووجه كون الثوب
للنساج هو ما مر فيما ينقطع به حق المالك وما لا ينقطع الا من غصب
غزلا فنسجه يملكه الغاصب ويضمن للمغصوب منه مثل غزله
ثم انه لم يذكر هنا في **ذ** حكم عمل الصباغ بعد جحوده وكان ينبغي ذكره
ايضا وذلك هو ما مر فيما لا ينقطع به حق المالك من غصب ثوبا
فصبغه الا انه خالف في صفة ما امره به بان اشبع او قصر
في الاشباع حتى تعيب تخير كما كذلك ترك الثوب وضمنه قيمته ابيض
او اخذه باجر مثله لا يجاوز به ما سمي فان قال المالك امرتك بالعصفر وقال
الصباغ امرتني بزعفران يحلف المالك لانه لو اقر به لزمه بلا اختيار
فاذا انكر حلف وهذا بخلاف مستصنع فان هنا ليس على ما امرتك
به وادعاه الصانع لا يحلف المستصنع اذ يدعي عليه شيئا لو اقر به
لا يلزمه ويكون مخيرا فاذا انكر لا يحلف **قاضيخان** امره ليصبغه
بزعفران او بقم فصبغه بشيء اخر ضمنه المالك قيمة ثوب ابيض
وترك الثوب عليه او اخذه واعطاه اجر مثله لا يجاوز ما سمي امره
ليصبغه احمر بعصفر ففعل ثم اختلفا في الاجر فقال الصباغ بدرهم

وقال المالك بدا لي فانه يبرهن تقبل ولو برهنا تقبل بينة الصباغ
ولو لم يبرهنا ينظر الى ما زاد الصبغ في قيمة الثوب فلو درهما فاكثر
فالقول للصباغ يعطي له درهم بعد حلفه بالله ما صبغ بدانقين ولو
اقل من دانقين فالقول للمالك بيمينه على ما ادعى الصباغ ولو زاد في قيمة
الثوب نصف درهم يعطي نصف درهم بعد حلفه كما مر ولو نقص
الصبغ الثوب فالقول للمالك **مجمع الفتاوى** دفع ثوبا الى الصباغ ليصبغه
فضاع الثوب وقد علقه مع غيره من الثياب على خشبة معترضة
او حبل ممدود فان كان ذلك خارج الدكان يضمن قالا فلا **ضمان
الصائغ** وفي ذ دفع الى الصائغ ذهبا ليعمله سوارا منسوجا والنسج
لا يعمله هذا الصائغ فامسك الذهب ودفعه الى من ينسجه فسرق من
الثاني فالمودع بلا اذن المالك ولم يكن الثاني اجيرا للاول
ولا تلميذه ضمن ايهما شاء عندهما وعند الامام يضمن الاول واما الثاني
فلو سرق منه بعد تمام العمل لا يضمن لانه لما فرغ صار مودعا فاما ما دام
العمل كان يلزم ان يكون ضامنا لتصرفه بلا اذن مالكه وعند الامام مودع
المودع لا يضمن ما لم يتصرف في الوديعة بلا اذن ربها وقد مر جنسه
في ضمان النساج بعض زيادة فلينظر هنا **ك قاضيخان** دفع الى
صائغ عشرة دراهم وقال زد فيها درهمين يكون لك قرضا علي بالاجل
فلما قال الاجر درهم قال الصائغ زدت وانكر الامر قال محمد تحالفا
فاذا حلفا يجبر الصائغ دفع اليه القلب واخذ خمسة دوانيق ورد على
الامر عشرة دراهم واخذ القلب امر رجلا لينقش اسمه في فص خاتم
فغلط ونقش اسم غيره يضمن الخاتم **ضمان الحلاج** وفي فتاوى
قاضيخان دفع الى نداف جبة وقطنا وامره ان يزيد من عنده شيئا
في القطن فقال النداف دفعت الي عشرة اساتير وزدت من عندي
عشرة فهذه عشرون وقال الدافع دفعت اليك خمسة عشر وزدت
خمسة فالقول للنداف ولو قال الدافع دفعت اليك خمسة عشر
وامرتك ان تزيد خمسة عشر وقال النداف دفعت عشرة
وامرتني بزيادة مثلها فالدافع ان شاء صدق النداف
ودفع اليه عشرة اساتير وترك عليه الثوب واخذ منه قيمة ثوبه
وقيمة مثل عشرة اساتير قطن **ضمان النجار** استأجر نجارا
ليسمك له سمك البيت فسمكه وقام على حاله ثم سقط بلا فعله
فلا اجر ولا ضمان وكذا لو سقط كما قام من عمله وانكسرت الاجذاع
استأجر اجيرا ليبني حائطا او ليحفر بيرا في ملك المستأجر فعمل ثم
انهار وجب الاجر وليس على الاجير اصلاحه ولو امره ليحفر بيرا في

المنازل فانهار قبل التسليم لا يجب الاجر ما لم يفتحه ويسلم اليه **مختصر
المحيط** رجل استأجر فعلة لاخراج الجناح فسقط فاصاب انسانا
قبل فراغه منه ضمن رب المال الا استحسانا ولو امرهم بالبناء او بحفر
البير في الطريق فوقع فيها انسان ضمن الفعلة قبل الفراغ او بعده
ضمان الحفار وفي فتاوى **قاضيخان** استأجر حفارا وبين له
مكان الحفر وعمقه وقدره باجر مسمى جاز فان حفر بعض ما شرط عليه
فاستقبله حجر لو امكنه الحفر مع ذلك الا انه يشتد عليه العمل يجبر
عليه وكذا لو ظهر الماء في البير قبل بلوغ منتهى ما امر به فان استطاع
الحفر مع ذلك لزمه ولا يكون عذرا ولو استأجره ليحفر قبرا ولم يبين
له موضعا فحفر في موضع اخر لا اجر له فان لم يبين الموضع فحفر المقبرة
استحسانا فينصرف الى الحفر في مقبرة تلك المحلة وكذا لو لم يبين
عمقه ولا عرضه جاز وينصرف الى المتعارف وكذا لو لم يبين له لحدا
ولا شقا ولو استقبل الحفار في البير او القبر صخرة لا يزاد له في اجره
كما لا ينقص منه للين المكان وحثو التراب على الحفار استحسانا اختلف
المستأجر والحافر بعد حفر خمسة اذرع فقال الحفار شرطت كذا وقال
المستأجر شرطت عشرة اذرع فالقول للمستأجر بيمينه واعطاه من
الاجر حسابه ذلك ويحلف الحفار على دعوى المستأجر وبطلت الاجارة
فيما بقي ولو اختلفا في هذا الوجه قبل شروعه في الحفر تحالفا وترادا
استأجره ليحفر له حوضا عشرا في عشر بعشرة دراهم وبين عمقه
فحفر خمسة في خمسة كان عليه ربع الاجر لان عشرة في عشرة مائة
وخمسة في خمسة خمسة وعشرون فهذا ربع الكل فكان له ربع الاجر
ضمان الغلاف ونحوه كوراق ومجلد ذ دفع له مصحفا
ليعمل فيه ودفع غلافه معه او سكينا الى صيقل ليصقله ودفع جفنه
معه فسرق لا يضمن الغلاف لانه مودع فيه وعن محمد ضمن الكل الصيقلية
ولو دفع مصحفا ليعمل له غلافا او سكينا ليعمل له نصابا فضاع
المصحف او السكين بري اذا استأجره ليعمل في غيرهما لا فيهما وهما
لبيان تبعا لذلك العين بخلاف ما مر فصار فيهما كمودع وينبغي بقول
الامام كما مر وكذا لو دفع ثوبا ليرفوه في منديل لا يضمن المنديل **فصل**
دفع الى وراق مصحفا مع غلافه او نحو شيء مع غيره ليصلح المصحف
او الشيء لا الظرف او بالعكس فسرق ضمن ما قصد اصلاحه عندهما
لا الاخر للانفصال **مجمع الفتاوى** اما على قول الامام فلا يضمن الا ما هلك
بصنعه او بالتقصير في الحفظ كالمودع وعليه الفتوى **قنية** دفع
مصحفا الى وراق ليجلده فسرق من بيته ضمن **جو** لا يضمن اذ المودع لو سافر

بو ديعة لا يضمن لا بينا لانه مودع باجر فيضمن اذ الاجر ليس على
الحفظ وهذا الذي اليه اشار اليه حيث اذا الوديعة بلا اجر لا تقتضي
اذ ليس ثمة عقد حتى يتغير مكان العقد للحفظ وفي الوديعة باجر
انما يضمن لتعين مكان العقد للحفظ وهذا ما امر بالحفظ مقصودا بل
امر بالحفظ ضمنا في الاجارة وفيها يتعين مكان العقد فكذا ما في ضمنها
فلذا ضمن **ضمان الطباخ** استاجره ليطبخ طعاما للوليمة
فاحترق او لم ينضجه ضمن لانه اجير مشترك فيضمن
جناية يده **ضمان الملاح** غرقت السفينة فلو من ريح اصابها
او موج او جبل صدمها بلا مد الملاح وفعله برئ وفاقا ولو بفعله
بان خالف العادة ضمن وفاقا وكذا لو لم يجاوز عنه نالما مر ولو
دخلها الماء فسد متاعا فيها فلو بفعله وجد ضمن عندهما ولو بلا
فعله ضمن عندهما لا عند الامام لو امكن التحرز والا برئ وفاقا وهذا
كله لو لم يكن رب المتاع او وكيله في السفينة فلو كان لا يضمن بكل
ما مر اذا لم يجاوز المعتاد اذ محل العمل غير مسلم اليه
قاضيخان ملاح دفع في السفينة متاعا باجر فغرقت السفينة
من ريح او موج او شيء وقع عليها او صدم جبل فهلك المتاع لا يضمن عند
الامام وان غرقت من مده او معالجته او خلله ضمن لان ذلك من جناية
يده وانما لا يضمن الاجير فيما تلف بلا فعله ولو رب المتاع او وكيله في
السفينة لا يضمن الملاح اذا المتاع ح في يد ربه الا ان يضيع الملاح
فيها او شيئا اذ يعمل فلا يتعدى فيه المعتاد لم يضمن ولو انكسرت
السفينة قد خالف فيها الماء فلو بفعل الملاح ضمن والا فلا
ضمان الخفاف دفع الى خفاف جلد البقر ليخرز خفا وسمى
الاجر والقدر والصفة قال فيه فلو قال قوم ما امر به بلا افساد امر به
بقبوله بلا اختيار ولو جاء بغير ما امر به ضمنه جلده او اخذ الخف
واعطاه اجر مثله يبين لسان الخفين الظاهر انه مقيد بعدم مجاوزة
اجر مثله عن الاجر المسمى كما مر في نظايره والله اعلم **ضمان
الحداد ونحوه** كالصفار ونحو دفع الى حداد حديدا ليصنعه قدوما
سماه باجر مثله فجاء به على ما امر به امر ربه بقبوله بلا اختيار ولو قال له
جئت مالك امرته لقدوم يصلح للنجار فصنع قدوما يصلح لكسر
الحطب ضمنه ربه مثل حديده او اخذه واعطاه اجره وكذا حكم كل ما
يسلم الى كل صانع ولو احرقت شرارة ضرب الحداد ثوب مار ضمن
وقد مر تفصيله فيما يضمن بالنار من هذا المعنى **قاضيخان**
دفع شبها الى صفار ليضرب له طستا ووصفه له فضربه كوزا اخذ المالك

الكوز

الكوز واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى وضمنه مثل ذلك الشبه
ضمان الجراح وفي **فقط** ليس على فصاد وبزاغ وحجام
ضمان السراية لو لم يتجاوزوا زيادة على قدر معهود وماذون فيه
فلو شرط عليهم عمل سليم عن السراية بطل الشرط اذ ليس في وسعهم
ذلك ولو شرط على الفصاد عمل لا يسري صح لانه في وسعه كذا **خد**
وفي **فصط** لو شرط على حجام وبزاغ وفصاد وختان عملا لا يسري
بطل الشرط اذ ليس في وسعهم اذ لا يمكن التحرز عن السراية لانها تبتني
على قوة الطباع وضعفها في تحمل الالم بخلاف القصاب فان دق الثوب
ورقته يعرف بالاجتهاد فلذا يضمن ما تخرق من دقه فلم يضمنوا ما سرى
وان فاتها هذا لو فعل فعلا معتادا ولم يقصر في ذلك العمل بان يبالغ
له بالفارسية بر نست اجتهد مصلحت ازكار بود تمام كردن اما لو فعلوا
خلاف ذلك ضمنوا سئل **صط** عن فصاد جاء اليه فن وقال افصدني
ففصده فصدا معتادا فمات به قال يضمن قيمة العبد ويكون على عاقلة
الفصاد لانه خطا وكذا الصبي يجب ديته على عاقلة الفصاد وسئل
لو فصده نائما وتركه حتى مات بسيلانه قال يقاد **قنية** جراح اخطا
فقطع الذكر ضمن وكذا في قلع السن ويصدق لاضرار لو ماذون في هذه
وسئل **خد** عن صبية سقطت عن سطح فانتفخ راسها فقال كثير من
الحذاق ان شققتم راسها تموت وقال احدهم ان لم تشقوه اليوم
تموت وانا اشقه وابريها فشقه فماتت بعد يوم او يومين هل يضمن
فتأمل مليا ثم قال لا اذا كان الشق باذن وكان معتادا ولا فاحشا
خارج الرسم فقيل انما اذنوا بناء على انه علاج مثلها فقال ذلك لا يوقف
عليه فاعتبر نفس الاذن قيل له فلو كان قال هذا الجراح ان ماتت
فانا ضامن قال لا **قاضيخان** رجل امر ختانا ان يختن صبيا له
وصرف الحديدة فقطعت الحشفة ومات الصبي قال محمد يكون على
عاقلة الختان نصف الدية لانه مات بفعلين احدهما ماذون فيه
والاخر غير ماذون وان عاش الصبي فعلى عاقلة الختان كل الدية
لانه خالف بقطع الحشفة وقال في محل اخر من قنا قال ايضا ختان
قطع الجلدة وبعض الحشفة ان لم يبق المختون من ذلك فعلى الختان كان ثم
في النصف الحشفة حكومة عدل وان قطعها كلها وان لم يمت فعليه تمام
الدية وان مات من ذلك فعليه نصف الدية استاجر حجاما ليقلع
له سنا فقلع له صاحب السن ما امرتك بقلع هذا السن فالقول له ويضمن
القالع ارش السن وان شرط على بزاغ وحجام وفصاد وقالع السن
العمل الصحيح بعد الفساد لا يصح شرطه ولو شرط على القصار العمل

على وجه لا يتخرق به الثوب صح الشرط لان ذلك مقدور له خلاصة امره ما
ان يقلع سنه ثم اختلفا فقال الامر بالسن التي قلعت غير هذا السن وقال
الحجام امرتني بقلع هذا السن فالقول للامر ولو قلع ما امره لكن سن
اخر متصل بهذا السن فانقلع لا يضمن حجام حجم او بيطار بزغ او ختان
ختن فمات لم يضمن بخلاف قصار لكن هذا اذا لم يجاوز الموضع المعتاد فان
جاوز الختان فقطع الحشفة في المولود ان مات فعليه نصف بدل النفس
وان برأ فكل البدل النفس وفي شرح الطحاوي لو قطع الحشفة فعليه القصاص
ولو قطع بعضها فلا قصاص عليه ولم يذكر ماذا يجب عليه وفي الفتاوى الصغرى
يجب حكومة عدل **ضمان الطبيب** ونحوه كالكحال قنية رجل يدعي
علم الطب ضمن بخطائه وزيادته خلاصة كحال صب دواء في عين رجل
فذهب ضوؤها لا يضمن كالختان الا اذا غلط فان قال رجلان انه ليس
باهل وهذا من سوء فعله وقال رجلان هو اهل لا يضمن فان كان في جانب
الكحال واحد وفي الجانب الاخر اثنان ضمن الكحال ولو قالت لرجل داو عيني بشرط
ان لا يذهب البصر لا يضمن **ضمان الحمامي** ونحوه كالثيابي ذ دخل الحمام
وقال للحمامي احفظ الثياب فخرج ولم يجد ثيابه فلو اقر الحمامي ان غيره
رفعها وهو يراه وظن انه يرفع ثياب نفسه ضمن اذ ترك الحفظ لما ظن
ان الدافع هو ولو سرق وهو لا يعلم به يبرأ ولو لم يبرأ ذهب عن ذلك الموضع
ولم يضيع وهذا قول الكل ان الحمامي مودع في حق الثياب ولو لم يشترط له في
بازاء حفظ الثياب ولو شرط له ذلك وكان له اجرة بازاء الاستيفاء
بالحمام والحفظ فهو على الاختلاف فيقول الحقير اراد انه يبرأ عند
الامام لا عندهما لانه اجير مشترك قال رجل استاجر الحامي لحفظ ثوبه
وشرط عليه الضمان قيل يضمن وفاقا وقيل الشرط وعدمه سواء وبه
يفتى وقد مر في ضمان الاجير قاضي خان وضع ثيابه في الحمام
والحامي يراه وينظر اليه فلما خرج لم يجدها قال محمد بن سلمة ان ضيع
الحامي او رأى غيره رفع ثيابه ضمن وقال الصفار لا يضمن والصحيح قول
ابن سلمة لانه ذا الذي استحفظ منه عادة وكذا لو وضع رجل ثوبه
عند رجل الحمامي مثلا موضع ولم يقل له احفظ وسكت الحمامي ولم يتقبل
ولم يرد كان مودعا فلو ضيعه ضمنه وضع ثيابه عند الحامي فخرج
رجل من الحمام ولبس ثيابه ولم يترك الا ثيابا او ثيابا غير ثيابه فخرج
رب الثياب وقال لعله لبست ثيابي وقال الحامي خرج رجل
ولبس الثياب فظننت انها ثيابه ضمن الحامي اذ ترك الحفظ
وضع ثيابه عند الحامي وقال للحمامي احفظها وقبل الحامي وشرط
عليه الضمان ان تلفت فلما خرج من الحمام لم يجدها قيل يضمن الحامي

عند

عند الكل قال الفقيه ابو جعفر شرط الضمانات في الامانات باطل
وذكر في المنتقى ما يوافقه خلاصة وبه يفتى خ وضع ثيابه بمرأى
من عين الحامي ولم يقل لصاحبه شيئا ثم خرج ولم يجد فلو لم يكن للحمام
ثيابي حاضر ضمن الحامي ضمان المودع اذ الوضع بمرأى عينه استحفاظ
ولو له ثيابي حاضر لا يضمن الحامي اذ هذا استحفاظ الثيابي لا الحامي
الا اذا نص على استحفاظ الحامي بان قال له اين اضع ثيابي فاشار
الحامي الى موضع فوضعه ثمة ثم رفعه رجل فلم يمنعه الحامي لما ظنه
المالك ضمن الحامي في الاصح اذ نص في استحفاظ قال العمادي وهذا
يخالف ما مر فيما اول هذه المسائل وهو نظير ما لو دخل رجل خانا
فقال للخاني اين اربطها فقال هنا اربط فربط ولم يجدها فقال الخاني
اخرجها صاحبك ليسقيها ولا صاحب له ضمن الخاني اذ قوله اين اربطها
استحفاظ واشارة الخاني الى مكان اجابة فصار مودعا فضيع في
الحفظ فيقول الحقير المراد بقوله ما مر في اول هذه المسائل هو ما ذكر
نقلا عن ذ من قوله ولو قال رأيت احدا رفع فقال
الا اني ظننته ان الرافع انت لا يضمن جس نزع ثوبه بمحضر
الحمامي فخرج فوجد الحمامي نائما ولم يجد ثوبه فلو نام قاعدا يبرأ
ولو مضطجعا بان وضع جنبه على الارض قيل يضمن وقيل لا اذ لو نام
مستعير او مستودع عند الامانة مضطجعا يعد حفظا عادة
قاضي خان قالوا ان وجده نائما قاعدا لا يضمن لانه مستيقظ
حكما فلم يكن تاركا للحفظ ولو مضطجعا واضعا جنبه على الارض
ضمن لانه تارك للحفظ خلاصة نام الثيابي فسرق الثياب
ان نام مضطجعا ضمن الثيابي لا لو نام قاعدا ولو خرج الثيابي
من الحمام فضاع ثوبه ان تركه ضائعا يضمن وان امر الحلاق
او الحامي او من في عياله ان يحفظ لا يضمن وتفسير الضائع
مر في الوديعة رجل خرج من الحمام وقال كان في جيبي دراهم
ان لم يقر الثيابي فلا شيء عليه وان اقر تركه ضائعا يضمن وان لم
يضع فجواب الامام وجواب س م وجواب الصاحبين قد ذكر في ضمان الاجير
المشترك رجل لبس ثوبا بمرأى عين الثيابي فظن الثيابي انه ثوبه
فاذا هو ثوب الغير ضمن الثيابي في الاصح ذ رجل دفع ثوبه الى حمامي
دار وهو الثيابي فضاع فعلى الاختلاف عند الامام يبرأ لا عندهما لانه
اجير مشترك قض امرأة دخلت الحمام ودفعت ثوبها الى الثيابية
فخرجت ولم تجد ثيابها ان كانت هذه اول امرأة دخلت في هذا
الحمام لا تضمن الثيابية وفاقا ولو لم تعلم انها تحفظ الثياب

باجر لها اذا دخلت او لم تدخل ولم نعلم بذلك وما شرطت لها
اجرا على الحفظ كان ايداعا والمودع لا يضمن وفاقا الا بالتضييع
ولو دخلته قبل هذه ودفعت ثوبها الى الثيابية واعطتها
اجرا تبرا عند الامام لا عندهما لانها اجير مشترك والمختار
في الاجير المشترك قولهما وقيل هو قول الامام ايضا وينبغي ان يقول
الامام ان الثيابي لا يضمن الا بما يضمن المودع قال ح وينبغي
ان يكون الجواب عندهم مرسوما على التفصيل لو كان الثيابي اجير الحمامي
ياخذ منه كل يوم اجرا معلوما لهذا العمل يبرا وفاقا بمنزلة
تلميذ القصار والمودع يقول الحقير ينبغي ان الثيابي يبرا
ويضمن الحمامي كما يضمن القصار ونحوه ما اتلفه تلميذه بلا نهي اما لو
لم يكن الثيابي اجير الحمامي يضمن الثيابي عندهما لا عنده كما مر

ضمان الطحان

وفي ف حمل برغيره الى الطاحونة
ووضعها في صحنها وامر الطحان ان يدخله في الليل في بيت الطاحونة
فلم يفعل حتى نقب وسرق فلو على الصحن حايط من تمنع تدرر ما لا يمكن
ان يتسور الا بسلم بريا فصر مستاجرا باجر ارا صاع فانه تامر
دما ان يجعل اوقات ابرد ضمن المستاجر ص رجل اجر طاحونة
وجعل البر في دلو يا فذهب البر من الدلو الى الما لا يضمن الطاحونة
رب ان البر بيد ما لكه فعليه حفظه وتناهده فقط يضمن
كل من طحان وبياع وسمسار بالخلط الا في موضع يكون الطحان ماذونا
بخلط عرفا ومر جنسه في اواخر الفصل السادس والعشرين

ضمان المزارع

وفي بحا لو ترك سقي الزرع حتى فسد
ضمن ويعتبر قيمته يوم تركه السقي ولو لا قيمة للزرع في ذلك
تقوم الارض مزروعة وغير مزروعة فيضمن فضل ما بينهما
بخلاف ما لو منع الما من ارض حتى هلك زرعه عطشا لم يضمن
الزارع شيئا ولو اخر الاكار سقيه تاخيرا يفعله الناس لم يضمن
ولو تاخيرا غير متعارف ضمن ولو ترك الزرع حتى اصابته افة
من اكل الدواب ونحوه ضمن ان كان حاضرا وامكنه دفعه ولم يدفع
ولو لم يمكنه دفعه لا يضمن ولو اكله الجراد ضمن ان امكنه طرده والا لا
فالحاصل انه في كل موضع ترك الحفظ مع امكانه ضمن لا بدونه
عله ترك سد ثلمة بجنبه هاالبرد كشجرة بين كرما واخر حتى
اصابه البرد ضمن قال للاكار اخرج البر الى الصحرا لانه رطب فاخر فقد
ضمن ولو ترك الشذب وهو خشا ده كردن فهو كترك السقي فصط
لو ترك الكرم ولم يترك احدا يحفظه ودخله الما وسقط حايطه وهلك

الزراجين

وفقه الله تعالى عز شانه

الزراجين في الحايط اذ يجب عليه حفظها لا حفظه ولو بعد الزراجين
بيته لا يضمن لا حفظه لا يلزمه لان ما كان يجب بعد بلوغ الثمار والزرع
يكون عليهما ولكن يجب نقصان الكرم اذ حفظ الكرم يلزمه فيقوم الكرم
مع الصب وبدونه فيرجع بفضل ما بينهما الى حد ما عن سقيه قال
مر يجيء على ذلك فلو ابي حتى هلك لا يضمن قالت ش وبه تاخذ لكان
ينبغي ان يرفع الى القاضي فلو منعه بعده ضمن فت لو ابي فسد
الزرع قبل الرفع الى القاضي يضمن قال بعضهم انما لا يضمن العامل
لو قال له رب الارض بدرواب بيار ورمين واب دده اكر رب
الارض اورد فامره بالسقي فابي ضمن اجماعا كذا صل كان لم
يسق الزرع حتى فسد اختلف فيه المشايخ والمختار انه يضمن
وما كان بعد بلوغ الزرع ولما بيته وجفافه فهو عليهما حتى
يقتسما وما قبل بلوغه مما يصلح به الزرع فهو على العامل الجملة
في فصط وفي ن قال رب الضيعة للاكار اخرج هذا البر الى
الصحرا وهذا الجوز والجود فانه رطب فاخر فقد لو قبل الاكار
من رب الوضع الضيعة ثم لم يفعل ضمن قيمة الجوز والبر الفاسد
له قال الفقيه اذا لم يوجد من الرطب مثلا ضمن القيمة شعي
مزارع زرع خلاف ما امر به يصير مخالفا اضر ذلك بالارض
اولا بخلاف الاجارة

ضمان المستبضع

يقول الحقير البضا

غة

هو دفع المالك ما لا الى اخر وشرط جميع الربح للمالك كذا في الدرر
والغرر فش ارسل بضاعة مع رجل الى بلده عند رجل اخر وقال
له خذ بيتا لاجل بضاعتي وضعها فيه ففعل ثم اخرجه منه
ووضعه في بيته نفسه فلو اشتري البيتا نحرزا يبرا وهذا
ظاهر واخذ البضاعة لو تركها حجرة بذلك البلد واغلق الباب
لا يضمن اذ لا يلزمه حمل البضاعة جماعة خرجوا من بلد وكان كلهم
ومنزلهم في المرحلة واحدة ومع احدهم بضاعة فاودعه
عند غيره ضمن اذ لم يجيزوا لهذا القدر كل واحد بمنزلة من في عياله
ولو دفع الى اخر بضاعة ليذهب بها الى جرد فباعها في هذا البلد
وذهب بثمنها الى جرد فلو اخذ الثمن لا يضمن للرضا اذ حصل
الغرض بلا اضرار ولو يجد اضمن قيمة المتاع لتعديه ببيع وسلم ويضمن
الثمن للمشتري لو هلك الثمن في الطريق حكم البضعة ما لا ليشتري
به شيئا فشراه فلم يتهيا له الرجوع سريعا فبعث البضاعة مع بعض
من في يده رجل ليوصلها الى المالك فاخذ المال في الطريق ظلما ضمن
المستبضع صط البضعة ما لا ليشتري به شيئا فبعثه المستبضع

الى سمسار فشرى السمسار وبعث الى صاحبه فهلك في الطريق لا يضمن
المستبضع ولو لم يقل انه بضاعة والمسئلة بحالها ضمن الا ان يشتري
السمسار بحضرته والفرق ان المستبضع وكيل فوض اليه الرأي فلا
يضمن بدفعه الى آخر كذا عن وفيه قال محمد استحسن ان يجعل البضاعة
كمضاربة ص كل ما يجوز في المضاربة يجوز في البضاعة لكن المضارب
يملك بيع ما شرى والمستبضع لا يملك الايداع والابضاع خ لا يملكهما
فلو ابضع فالكما يضمن ايهما شاء ولو سلم وربح فكله لرب المال ص ولو
ابضعه الفا ليشتري به ثيابا فشراه ببعضه وانفق بقيته
عليه لا يضمن وكذا الاكل عليه ولو شرى بكله وانفق عليه من ماله
كان متبرعا وكذا المضارب ولو شرى ببعضه ثم مات المستبضع
ثم شرى بالباقي وانفقه في كلا او نفقته فقيل الشراء ضمن علم بموته او لا
لا اتفاق ضمن لو علم والا لم يضمن استحسانا وليس للمضارب شراء شيء
بعد موت المالك ولو لم يعلم به كمستبضع صل تلف البضاعة عند
المستبضع فصالحه المستبضع جاز ولو صالحه على القيمة او اكثر لو حط
وليس لوكيل بيع حط الثمن عند الامام ومحمد وصا والمستبضع كوكيل قبض
دين لو حط شيئا لم يجز باع المستبضع فحط فهو كوكيل البيع جاز عندهما
لا عند س فش باع البضاعة فشرى بثمنها فقال رب المال الامر تلك ببيع
لا بشراء وقال المستبضع شريت لك بامرك صدق رب المال بيمينه
لانه انكر الاذن باعها نسيئة لو قال له المالك بع واشتر بثمنه كذا لم
يجز بيعه اذ علم ان مراده بنقد ولو اطلق بقوله بع فله بيعه نسيئة

ضمان النخاس

بعث الى نخاس امة فبعثها امرأة
النخاس في حاجة فهربت تضمن امرأته عند الامام وعندهما يضمنها
او النخاس لانه اجير مشترك امة جاءت الى نخاس بلا اذن فقالت
ردوني صدق ومع يده قها انا امرها بذهاب الى بيت ربها
اما لو اخذها من الطريق او من بيت المالك بلا اذن لا يصدق كفامة
اتت الى نخاس بلا اذن ربها طالبة بالبيع ثم هربت ولا يدرى
وقال النخاس رددتها عليك صدق لانها اتت اليه بطوعها فكانت
امانة عنده وتفسير ذلك ان النخاس لم يأخذها حتى يصير غاصبا
وتمنى الرد امره اياها بذهاب الى منزل ربها وكان النخاس منكرا
للغصب قاضيخان لو هلك الثمن في يد النخاس لا يضمن لانه اجير
مشترك فلا يضمن ما هلك عنده

ضمان الجنين

وفي فش
حرة تعمدت سقوط جنينها فالقته ميتا فصل بها فعليها الغرة لزوجها
هذا لو فعلت بلا اذن زوجها فلو باذنه فلا ضمان فش اسقطته المختلعة

لاشتغال العدة فعليها الغرة لزوجها ط شربت دواء بلا تعمد اسقاط
فسقط لا غرة عليها قال البلخي لو اسقطت سقطا فليس عليها
الا التوبة ولو كان جنينا فعليها غرة لو تعمدت فت سقط الجنين
بمعالجته فعليها قتلها خمسمائة ودفع نصيبه لوارثه ابا او غيره ولو لا
عاقلة فهي مالها في سنة وتلك ما مر من التعمد ي عليها الغرة
وان لم تتعمد ولا كفارة عليها في قول الامام ومحمد ولا ترثه وقالت
بعضهم عليها الكفارة قاضيخان حامل سقطت وكرهها بعلاج
قالوا ان لم يستبن شيء من خلقه لا تأثم قال رضي الله عنه ولا اقول
به اذ المحرم اذا كسر بيض الصيد يكون ضامنا لانه اصل الصيد
فلما كان مؤاخذا بالجزاء فلا اقل من ان يلحقها اثم هنا اذا اسقطت
بلا عذر الا انها لا تأثم اثم القتل وان اسقطت بعدما استبان الخلق
وجبت الغرة مرضعة ظهر حملها وانقطع لبنها وليس للزوج ما
يستأجر به الظئر ويخاف هلاك الولد قالوا يباح لها ان تعالج في
استنزال الدم ما دام الولد نطفة او علقة او مضغة لم يخلق له عضو
وقدروا تلك المدة بمائة وعشرين يوما وانما اباحوا لها افساد الحمل
باستنزال الدم لانه ليس بآدمي فيباح لصيانة الآدمي واذا عزل
الرجل عن المرأة بغير اذنها ذكر في الكتاب انه لا يباح قال الرازي في زماننا
يباح لسوء الزمان

ضمان رد الوديعة

وفي القنية راد الآبق لو استعمله في حاجته في الطريق ثم ابق منه يضمن
من تخشيته في غصب القن ط عبد مات عند آخذه اذا ابق فلو اشهد حين
الاخذ انه اخذه ليرده برئ ولا يجب تكرار الاشهاد ويكفي مرة حيث
لا يقدر على كتمه اذا سئل وكذا اللقطة وكذا ترك الاشهاد مع امكانه
ضمن لا عند س ولو انكر المولى اباقه صدق بيمينه وضمن الآخذ اجماعا
اذ ظهر من الآخذ سبب الضمان وهو الاخذ بلا اذن مالكه وادعى المسقط
وهو الاذن شرعا

ضمان الملتقط

وفي فش
اخذ لقطة ولم يشهد ولم يسمع انه عرفها فقال الآخذ هلكت
ضمن عندهما لا عند الامام ان صدقه مالكها انه لقطة اذ الظاهر
ان العاقل لا يتضيع لماله ان الملتقط اقر بسبب الضمان وهو الاخذ وادعى
ما يبرئه وهو الاخذ للرد فعليه البينة لو كان متمكنا من الاشهاد وان
لم يكن متمكنا لعدم من يشهد او لخوفه من ظالم فالقول له بيمينه
وفاقا وجدها ولم يجد عندها من يشهده اشهد من يجد بعد ذلك
فان وجد من يشهده وتجاوز بغير اشهاد ضمن لتركه الاشهاد مع القدرة
عليه قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان يكون الآبق كذلك بقول

الخبيز هذا من قبيل تخصيص الحاصل اذ الذي ذكره قد مر آنفا والعجب
انه كيف نسي ما قدمت يداه قبيل اسطر نقلا عن ط من قوله ولو نزل
الاشتهاد الخ نوع اخر فيما يضمن بالقبض في الخيبر وما لا
يضمن بما يقول الخبير تساهل هذا المبحث ذكرته في جامع الفصولين
في احد التصرفات الفاسدة لكونها رابطة كالمشابهتها بالضمانات
اخرت ذكرها الى هنا في صح المقبوض ببيع باطل امانة عند بعضهم
اذ العقد لم يعتبر فبقي القبض باذن المالك وعند البعض مضمون نخ ضمن
عنده ولا عند الامام رح وعليهما ان المقبوض على سوم الشرا لا يكون مضمونا
الا بعد بيان الثمن في ظاهر الرواية قصط الثمن المقبوض ببيع باطل
الصحيح انه مضمون كفاسد والمقبوض بفاسد ضمن بمثله في المثلي وبقيمته
في غيره كقضي ما قبض على سوم الشرا الوصي قيمته بالغ الفاسد ضمن في المثلي
بمثله وفي غيره وبقيمته والقرض الفاسد يملك بقبضه ويضمن بمثله
او بقيمته كبيع فاسد وما قبض برهن فاسد ضمن بالاقل من قيمته ومن الدين
كصحيحه وقيل لا يضمن وما قبض بباطله لا يضمن وفاقا وما قبض
على سوم رهن ضمن بالاقل من قيمته ومن الدين وقيل يقبض بقيمته كما قبض
بجهة البيع عده رهن غنما بمرضة الفا فهلك التي قبل افرازه
فعليه الالف اذ انما قبض بحكم الرهن ولو قال اقرضني وخذ الرهن ولم
يسم القرض فاخذ الرهن وهلك في يده ضمن قيمة الرهن لا يبطل
بالتناسخ فلو رده يضمن بالاقل من قيمته ومن الدين وللمرتهن حبسه
بعد الفسخ فقضى دينه تبرعا فهلك الرهن فللمتبرع اخذ ما دفع ف
رهن هلك بعد ما برئ منه بلا حبس يهلك امانة بخلاف ما بعد ايفا دينه
فلو حبسه ضمن قيمته وفاقا وبعد الحوالة مضمون بعضهم لو اطال المديون
فهلك الرهن ضمن غنيا سالا اشخاصا ولو اراد الراهن بعد الحوالة
اخذ الرهن فقيل له ذلك وقيل لا كذا في الودع مح رهن عقيبا امر مكاتب
الرهن الاول ثم هلك الرهن الاول هلك امانة صل ما قبض بهبة
فاسدة يضمن بقيمته شي ضمن في رواية لا في رواية وكذا في الصدقة
الفاسدة يضمن القيمة جابر الاجارة وفاسدها غير مضمون على المستاجر
وجابر الهبة لا يضمن فصط الاصل ان كل ما قبض بجهة التمليك
ضمنه وكل ما قبض لا بجهة التمليك لم يضمن ففي فاسد شركة ومضاربة
واجارة لم يضمن من دفع ثوبا الى رجل ليبيعه على ان ما زاد على كذا
فهو له فهذه اجارة فاسدة ويضمن الثوب يقول الخبير في الهلاك
قوله فهذه اجارة فاسدة اشكال وهو ان المتبادر انه وكله ببيعه ووهب
واباح له الزيادة على ما سماه فالظاهر ان لا يضمن لانه امين وكيل الا انه

الا ان يصرح بكون الزيادة اجرة له اذ يكون المدفوع اليه ممن يبيع باجرة
كدلال ونحوه والله اعلم فصط يضمن الموجر في اجارة فاسدة ما قبضه
من الاجرة والمحبوس في يد اجير لعمله اثر في العين كحامل وقصار وخياط
لم يضمن لو هلك اذ حبسه لاجرة وله ذلك فلو ضاع من بيده
لم يضمن عند الامام رح ولا اجر له لهلاك المعقود عليه قبل تسليمه وعندهما
يضمن ويتخير المالك ضمنه معمولا وله الاجر او ضمنه غير معمول ولا اجر له
وكذا لو هلك بلا حبس سقط الاجرة ولم يضمن عند الامام رح ومن لا
اثر لعمله كحامل حبس لحمل او يباع او سمسار حبس الثوب للاجرة
يهلك امانة لو حبسه بامرنا لكد وعليه الاجرة ولو بلا امر ضمنه
اذ ليس له حبسه فيتخير ضمنه محمولا وله الاجر او غير محمول ولا اجر
له ولو هلك في يد الحمال في الحال لو كل اجير ليس لعمله اثر من غير جنسه
وصنعه لم يسقط الاجرة ح لو دفع الحائك الثوب بالاجرة اختلف فيه
العلما فلو اصطلحا على شي كان حسنا يقول الخبير الظاهر ان هذا الحكم
ينبغي ان يجري في غير الحائك ايضا ممن لعمله اثر في العين كخياط وقصار
ونحوهما والله اعلم ذ المحبوس بعد فسخ المستاجر في يد المستاجر بعد
فسخ الاجارة لا سيما اجرة عجلها لا يضمن ولا يسقط شي من الاجرة
لو اجازت الاجارة اذ لا ح المحبوس بعد الاقالة مضمون بالثمن
هد وكيل شرا دفع الثمن من ماله وقبض المبيع فله ان يرجع به على موكله
لانه انعقدت بينهما مبادلة حكمية فان هلك في يده قبل حبسه
هلك من مال موكله ولم يسقط الثمن اذ يده كيد موكله وله حبسه لاستيفا
ثمنه اذ هو كبائع من موكله فان حبسه وهلك كان مضمونا ضمان الرهن
عنده كو ضمان البيع عندهما وضمان الغصب عند زفر يقول الخبير
وتفسير هذه الاقوال ما في الهداية انه ان هلك بعد الحبس يهلك
بالثمن ويسقط الثمن عن الموكل عندهما وعنده يهلك بالاقل من قيمته ومن
الثمن حتى لو الثمن اكثر من قيمته رجع الوكيل بتلك الزيادة على موكله وعند
زفر يهلك على الوكيل كهلاك المغصوب لان عنده الوكيل لا يملك الحبس من
الموكل فيصير غاصبا بالحبس هد ملتقط انفق على اللقطة باذن
القاضي وحبسها صاحبها فله حبسها ليستوفي النفقة وكذا راد الابق وجعله
فلو هلك قبل حبسه لم يسقط النفقة والجعل ولو هلك بعده
لم يضمن وسقط اذ يصير بحبسه كرهن والمبيع بخيار للبائع لو هلك
في يد مشتريه في مدة الخيار هلك بالقيمة لا بالثمن ولو الخيار للمشتري
يهلك في يده بالثمن وكذا لو دخله عيب فلزم البيع ويلزمه كل الثمن
صح المقبوض بحكم اجارة من جهة الغاصب وبحكم هبة منه او بحكم شرا ف

وديعة او عارية او صدقة او هبة ورهن مضمون على القابض فاذا ضمنها
هل يرجع على الغاصب لا يرجع على الموهوب له والمتصدق عليه والمستعير
ويرجع المستاجر والمودع والمرتهن بالقيمة والمشتري بالثمن على السارق
من الغاصب وذكر ان المودع والمرتهن والمستاجر يرجعون اذا لم يعلموا
بالغصب لا لو علموا به كذا في بيان مسائل الضمان ليعقوب بن الملك العلام

الفصل الثالث والثلاثون في الاحكامات

وهي امور جمة مهمة سرد ونقل عن ذكرها اكثر الكتب الفقهية
فمن جملة تلك الاحكامات **احكام السكوت** وهو رضى في بعض
المواضع لابي السعود قد ذكرها في جامع الفصولين بلا ترتيب وزيد
على ذلك كثير منها في كتاب الاشباه والنظائر بترتيب لطيف بالايجاز
في البيان فالاحرى لي ان اذكرها هنا جميع ما فيهما مخلوطا لكن بما حسن
مربوطا فاعلم ان من القواعد الفقهية انه لا ينسب الى ساكت
قول كما في مسائل **منها** من راى اجنبيا يبيع ماله ولم ينهه لا يكون
وكيلا بسكوت المالك **ومنها** لو راى القاضي الصبي او المعتوه او عبدهما
يبيع ويشتري فسكت لا يكون اذنا في التجارة **ومنها** لو راى المرتهن
راهنه يبيع الرهن فسكت لا يبطل الرهن ولا يكون ماذونا للبيع وزاد
في الاشباه قوله في رواية **ومنها** لو راى غيره يتلف ماله فسكت لا يكون
اذنا باتلافه **ومنها** لو راى عبده يبيع عينا من اعيان المالك
فسكت لم يكن اذنا **ومنها** لو سكت على وطء امته لم يسقط المهر
وكذا عن قطع عضوه اخذا من سكوته عند اتلاف ماله **ومنها** سكوت
المالك اذا باع رجل ملكه وهو حاضر ليس برضا عند الامام خلافا
لابن ابي ليلى **ومنها** لو راى قنه او امته تتزوج فسكت ولم ينههما
لا يصير اذنا في النكاح **ومنها** لو تزوجت بغير كفؤ فسكت الولي عن
مطالبة التفريق ليس برضا وان طال ذلك لان الموانع كثيرة **ومنها**
سكوت امراة العنين ليس برضا ولو اقامت معه سنين **ومنها**
الاعارة لا تثبت بسكوت **ومنها** حلف لا يسلم شفعة فلم يطلبها ولكن
سكت عن خصومته فيها حتى بطلت شفعته لا يحنث **ومنها** حلف
لا يخرج عن عملك الا باذنه عليه شهرا فلم يخرج او سكت عن تقاضيه
حتى مضى الشهر لا يحنث **ومنها** لو وهب شيئا والموهوب له ساكت
لا يظهر تمام بقبل قبلت بخلاف الصدقة كما سيأتي **ومنها** لو اخذ
قنه او عرضه للبيع او ساومه او زوجه فسكت القن لا يكون اقرارا برقه
بخلاف ما لو باعه او رهنه او دفعه بجناية فسكت ايضا **ومنها**
احد شريكي عنان قال لصاحبه اني اشتري هذه الامة لنفسي خاصة فسكت

صاحبها

صاحبها تشتراها لا تكون له ما لم يقل صاحبها نعم كذا في جامع الفصولين
موافق للخلاصة وغيرها وزيد في مختارات النوازل فاذا قال نعم
فهي له بغير شيء عند الامام اذ الاذن يتضمن هبة نصيبه منها اذ الوطء
لا يحل الا بالملك بخلاف طعام وكسوة فيقول بحقير وفي الاشباه فسكت
صاحبها لا تكون لها وذكر هذه المسئلة فيما يكون فيه السكوت كالنطق كل
ذلك سهو واضح لمخالفته لما مر انفا من المعتبرات وايضا لكون المسئلة
خلافية فيها ارق ابيات بحثا ولو كان ذلك كذلك لتعرض له احد من اصحاب
المعتبرات المنقول عنها ثم اعلم انه خرج عن القاعدة السابقة مسائل
كثيرة صار السكوت فيها كالنطق اي يكون رضا **ومنها** سكوت البكر
عند استيمار وليها عنها قبل التزويج وبعده هذا لو زوجها الولي
فلو زوجها الجد مع قيام الاب لا يكون سكوتها رضا **ومنها** سكوتها
عند قبض مهرها لو قبض المهر ابوها او من زوجها فسكتت يكون
اذنا الا ان تقول لا تقبضه فحينئذ لم يجز القبض عليها ولا يبرا الزوج ح
ومنها سكوت الصبية اذا بلغت بكرا يكون رضى ويبطل خيارها
لا لو بلغت ثيبا **ومنها** بكر حلفت ان لا تتزوج نفسها فزوجها
ابوها فسكتت لا تحنث اذ لم تاذن ولزم النكاح بالسكوت
حنثت في يمينها كرضاها بكلام ولو حلفت بكر الا تاذن في تزويجها
فزوجها ابوها فسكتت لا تحنث اذ لم تاذن ولزم النكاح بالسكوت
ومنها تصدق على انسان فسكت المتصدق عليه ثبت الملك
ولا يحتاج الى قبوله قولا بخلاف الهبة كما مر **ومنها** قبض هبة او
صدقة بحضرة المالك وهو ساكت كان اذنا بقبضه **ومنها**
لو ابرا مديونه فسكت المديون برئ ولو رده يرتد برده **ومنها**
الاقرار يصح ولو سكت المقر له يرتد برده **ومنها** لو وكله
بشيء فسكت الوكيل وباشره صح ويرتد برده فلو وكله ببيع قنه فلم
يقبل ولم يرده فباعه جاز ويكون قبولا **ومنها** لو اوصى الى
رجل فسكت في حياته فلما مات باع الوصي بعض التركة او تقاضى
دينه فهو قبول للوصاية **ومنها** الاشتراء بالخيار اذا سكت الموصي
البيع صح ويرتد برده **ومنها** الوقف على رجل معين صح ولو سكت
الموقوف عليه ولو رده فقيل يبطل وقيل لا **ومنها** لو اتفقا على
التلجئة ثم قال احدهما لصاحبه قد بدا لي ان اجعله صحيحا فسكت
الاخر فتبايعا صح البيع ولو شريكان ساكتا ايضا لم يعتبر ما سمع قول
صاحبه **ومنها** سكوت المالك القديم حين قسم مال الدين الغانمين
رضيه كما لو سرقه سكت لم يوقع في الفتنة رتمم ويتولاه الاول

حاضر فسكت بطل حقه في دعوى قيمته ومنها لو كان المشتري مخيرا فرأى
شراه فرأى القن يبيع ويشتري فسكت بطل خياره ولو كان الخيار
للبائع لا يبطل خياره ومنها البائع حبس المبيع لثمنه فلو قبضه
المشتري وبراه البائع وسكت كان اذنا في قبضه الصحيح والفاسد فيه
سواء في رواية وهو رضي بقبض في الفاسد لا في الصحيح في رواية ومنها
علم الشفيع بالبيع وسكت بطل شفعته ومنها رأى غير القاضي قنه يبيع
ويشتري وسكت كان ماذونا في التجارة لا في بيع ذلك العين ومنها
لو حلف المولى لا ياذن لقنه فراه يبيع ويشتري فسكت حنث في ظاهر
الرواية لا في رواية عن س ومنها باع قنا بحضرة مولاه ثم
ادعاه المولى انه له فلو كان ماذونا يصح دعوى المولى ولو محجورا صح
قاله الاستروشني فان قيل لم يصر ماذونا بسكوت مولاه قلنا
نعم ولكن اثر الاذن يظهر في المستقبل ومنها باع قنا والقن حاضر
علم به وسكت وفي بعض الروايات فانقاد للبيع والتسليم ثم قال
انا حر لا يقبل قوله كذا في جامع الفصولين هو موافق لما في فتاوى قاضي
خان وفي فوائد التاجي لو سكت القن وهو يعقل فهو اقرار برقه وكذا
لو رهنه او دفعه بجناية والقن ساكت بخلاف ما لو اجره او عرضه
للبيع او ساومه او زوجه فسكوته هنا ليس باقرار برقه فيقبل
الحقير قوله وفي بعض الروايات الخ ظاهر في ضعف اشتراط الانقياد
او نحوه والاحتمال لكن الظاهر ان الانقياد شرط لما ذكر في محل آخر من فتاوى
قاضي خان رجل شرى امة وقبضها وباعها من آخر والثاني من ثالث
فادعت حريتها فردها الثالث على الثاني فقبلها فاراد ردها على
الاول فلم يقبل له ذلك لو ادعت عتقا اذ المشتري لا يثبت بقولها ولو ادعت
حرية الاصل فلو كانت حين بيعت وسلمت انقادت لبيع وتسليم فكذلك
اذ الانقياد اقرار بالرق وان لم تنقد فللثاني ردها على الاول انتهى
ومنها حلف لا ينزل فلانا داره وفلان نازل فيها فسكت الحالف حنث
لا لو قال له اخرج فابى ان يخرج فسكت ومنها ولدت ولدا فهناه
الناس وزوجها فسكت الزوج لزمه الولد وليس له نفيه كاقراره ومنها
امرأة ولدت فسكت مولاها حتى مضى يومان لزمه الولد ولا يملك
نفيه بعده ومنها السكوت قبل البيع عند الاخبار بالعيب رضا به
حتى لو قال رجل هذا الشيء معيب فسمعه واقدم مع ذلك على شرائه فهو رضا
بالعيب لو المخبر عدلا لا لو فاسقا عند الامام وعندهما هو رضا ولو فاسقا
ومنها سكوت بكر عند اخبارها بتزويج الولي على خلاف مر آنفا ومنها
باع عقارا وامرأته او ولده او بعض اقاربه حاضر فسكت ثم ادعاه

علي

على المشتري من كان حاضرا عند البيع افتى مشايخ سمرقند انه لا يسمع وجعل
سكوته في هذه الحالة كالاقرار لانه قطعا للاطماع الفاسدة وافتى مشايخ
بخارى انه ينبغي ان يسمع فينظر المفتي في ذلك فلو رأى انه لا يسمع
منعها للمدعي بحيلة وتلبيس افتى به كما لخصنا سد الباب التزوير
ومنها الحاضر عند البيع لو بعثه البائع الى المشتري ليتقاضا الثمن
لا يسمع دعواه الملك لنفسه بعده لانه يصير مجيزا للبيع بتقاضيه ومنها
رآه يبيع عرضا او دارا فتصرف فيه المشتري زمانا وهو ساكت سقط
دعواه بقول الحقير وفي الفتاوى الولوالجية رجل تصرف زمانا في ارض ورجل
آخر رأى الارض والتصرف ولم يدع ومات على ذلك لا يسمع بعد ذلك دعوى
ولده فيترك على يد المتصرف لان الحال شاهد ومنها لو قال الوكيل بشراء شيء
بعينه لموكله اني اريد شراءه لنفسي فسكت موكله ثم شراه يكون للوكيل بقول
الحقير وجه الفرق بين هذه المسئلة وبين ما مر قبيل هذه ورقة من مسئلتي
شريكي العنان هو ما ذكره صاحب الخلاصة بعد ذكرها من المسئلتين بقوله
والفرق ان الوكيل يملك عزل نفسه اذا علم الموكل رضي ام سخط بخلاف احد الشريكين
اذ لا يملك فسخ الشركة الا برضا صاحبه ومنها ولي صبي عاقل اذا رأى الصبي
يبيع ويشتري فسكت يكون اذنا ومنها سكوت رجل رأى غيره شق زقه
حتى سال ما فيه يكون رضا ومنها سكوت الحالف بان لا يستخدم فلانا
اي مملوكه ثم خدمه فلان بلا امره ولم ينهه حنث ومنها امرأة دفعت في
تجهيزها لبنتها شيئا من امتعة الاب والاب ساكت فليس له الاسترداد
ومنها انفقت الام في تجهيز بنتها ما هو معتاد فسكت الاب لا تضمن الام
ومنها باع امة وعليها حلي وقرطان ولم يشترط ذلك لكن تسلم
المشتري الامة وذهب بها والبائع ساكت كان سكوته بمنزلة التسليم
فكان الحلي لها ومنها القراءة على الشيخ وهو ساكت تنزل منزلة نطقه
في الاصح ومنها ما ذكر في قضاء الخلاصة ادعى على آخر مالا فسكت ولم يجب
اصلا يؤخذ منه كفيل ثم يسأل جيرانه عسى به آفة في لسانه او سمعه فلو اخبروا
انه لا آفة به يحضر مجلس الحكم فان سكت ولم يجب ينزل منزلة المنكر عند
الامام ومحمد وعند س يحبس حتى يجيب فان قيل انه اخرس يجيب بالاشارة
انتهى ومنها سكوت المزكي عن جواب السؤال عن حال الشاهد تعديل ومنها سكوت
الراهن عند قبض المرتهن العين المرهونة بقول الحقير فصارت المسائل
التي يكون السكوت فيها رضا اربعون مسئلة ثلاثون منها ذكرت في جامع
الفصولين وعشرة منها زيادة صاحب الاشباه والنظائر نقلها عن
الكتب المعتبرة احكام الاشارة والايماء وفي فتاوى قاضي خان
الاخرس اذا كان لا يكتب وله اشارة معروفة في التصرفات بين الناس

لا ينفذ شيء من تصرفاته من طلاق وعتاق وبيع ونحو كما لا ينفذ من معتقل
لسانه بمرضه وهو قول مالك وابن ابي ليلى وعندنا تثبت هذه التصرفات
بالاشارة المعهودة كما تثبت بكتابته لانه لا تخرج منه العبارة فتقام
الاشارة مقامها كما تقام الكتابة مقامها اشباه اشارة الاخرس كعبارته
في كل شيء من بيع واجارة وهبة ورهن ونكاح وطلاق وعتاق وابراء واقرار
وقصاص الا في الحدود ولو حد قذف وهذا مما خالف فيه القصاص الحد وورد
في رواية ان القصاص كالحدود وهنا فلا تثبت بالاشارة وتمامه في الهداية
وقد اقتصر فيها وغيرها على استثناء الحدود وزاد في التهذيب لا تقبل شهادته
ايضا واما يمينه في الدعاوي ففي خزانة الفتاوي عليك عهد الله وميثاقه
ان كان كذا فيشير بنعم ولو حلف بالله كان نفيا لاشارته اقرارا بالله
تعالى وظاهر اقتصار المشايخ على استثناء الحدود فقط صحة اسلامه
بالاشارة ولم اره الان منقولا صريحا وكتابة الاخرس كاشارته واختلفوا في
عدم القدرة على الكتابة شرط للعمل بالاشارة والمعتمد لا ولذا ذكر
في الكنز ولا بد من ان تكون اشارة الاخرس معهودة والا لم تعتبر وقال
ابن الهمام لا يخفى ان المراد بالاشارة التي يقع بها طلاقه الاشارة المقرونة
بتصويت منه اذ العادة منه ذلك فكانت بيانا لما اجمله الاخرس انتهى
وههنا فروع لم ارها الان الاول لو اشار الاخرس
بالاشارة بالقراءة وهو جنب ينبغي ان يحرم احتياطا من قولهم يجب على الاخرس
تحريك لسانه فجعلوا التحريك قراءة الثاني رجل علق الطلاق بمشيئة اخرس
فاشار بالمشيئة ينبغي الوقوع لوجود الشرط الثالث لو علق بمشيئة رجل
ناطق فخرس فاشار بالمشيئة ينبغي الوقوع ايضا انتهى ما في الاشباه
هداية اخرس قرئ عليه كتاب وصيته فقيل له نشهد عليك بما في
هذا الكتاب فاومى برأسه نعم او كتب فاذا جاء من ذلك ما يعرف انه
اقرار فهو جائز ولا يجوز ذلك في معتقل اللسان والفرق ان الاشارة
انما تعتبر اذا صارت معلومة معهودة وذلك في الاخرس لا في معتقل
اللسان حتى لو امتد الاعتقال وصارت له اشارة معلومة قالوا هذا
بمنزلة الاخرس واذا كان الاخرس يكتب كتابا او يومي ايماء يعرف به جاز نكاحه
وطلاقه وبيعه وشراؤه ويقتص منه ولا يحد ولا يحد له والفرق ان
الحد لا يثبت ببيان فيه شبهة واما القصاص ففيه معنى العوضية
لانه شرع جابرا فجاز ان يثبت مع الشبهة كالمعاوضات اشباه
اشارة غير الاخرس ان كان معتقل اللسان ففيه اختلاف والفتوى
على انه ان دامت العقلة الى وقت الموت يجوز اقراره بالاشارة والاشهاد
عليه ومنهم من قدر الامتداد بسنة وهو ضعيف وان لم يكن معتقل

اللسان

اللسان لم تعتبر اشارته مطلقا الا في اربع الاسلام والكفر والاقرار والنسب
والافتاء كذا في تلقيح المحبوبي ويزاد اخذا من مسألة الافتاء بالرأس
اشارة الشيخ في رواية الحديث وامان الكافر اخذا من السير لانه يحتاط
فيه لحقن الدم ولذا يثبت بكتاب الامام او اخذا من الكتابة والطلاق
اذا فسر المبهم كقوله انت طالق هكذا واشار باصابعه وقع بالعدد بخلاف ما
لو قال انت طالق واشار بثلاث لم يقع الا واحدة كما علم ولم ار الان
حكم قوله انت هكذا واشار باصابعه ولم يقل طالق ويزاد ايضا
الاشارة من محرم الى صيد فقتله يجب الجزاء على المشير فص اعتقل لسان
مريض فقيل له اوصيت بكذا فاشار برأسه اي نعم لم يصح الا ان يطول
الاعتقال فيصير كالاخرس وقدره الامام بتلك المدة لكن الصدر يقول
الحكم يبنى بمالية واحدة لكن قد تقدم عن الاشباه ان هذا القول
ضعيف قن اصابه مرض فعجز عن الكلام فاشار وكتب وقد طالت
مرضه سنة فهو كاخرس صر مريض قادر على التكلم قيل له اوصيت
بكذا فاومى برأسه اي نعم لم يجز وكذا لو قيل لرجل اشهد عليك بكذا فاومى
برأسه اي نعم لا يكون شيئا فرقا بين هاتين المسألتين وبين المنتهى اذا سئل
عن مسألة فاومى برأسه اي نعم يجوز ان يؤخذ بقوله خ اذ الشرط في
المسألة طلب العلم والاعلام كما يكون باللسان يكون بالاشارة صر لو عجز المريض
عن التكلم فاومى برأسه الى رجل يريد به الايصاء يصير وصيا كاشارة تقوم
مقام عبارة ولو قدر على البيان بالكتابة هداية الاشارة معتبرة
ولو قادرا على الكتابة بخلاف ما لو توهمه بعض اصحابنا انه لا تعتبر
مع القدرة على الكتابة لانها حجة ضرورية ولا ضرورة هنا وانما استويا
لان كلا منهما حجة ضرورية وفي الكتابة زيادة بيان لم توجد في الاشارة
وفي الاشارة زيادة امر لم توجد في الكتابة لما انها اقرب الى النطق
من آثار الاقلام فاستويا صح رجل بيده صبي فقيل له هذا ابنك
فاومى برأسه اي نعم يثبت نسبه منه ولو قيل له اعتقت هذا القن
فاومى برأسه اي نعم لا يعتق والفرق ان النسب يحتاط في اثباته
الا انه يرى انه يثبت بلا دعوة ولكن ذلك القنية يقول تحقيق قوله بلا
دعوة ينبغي في المنكوحة لا في ام الولد اذ فيها يحتاج الى دعوة ثم ان وجه
الفرق الذي ذكره ضعيف جدا لانتقاضه بما لو كان بدل القن امة والمسألة
بحالها حيث لا تعتق مع انه يحتاط ايضا في اثبات عتقها حيث
تقبل فيها الشهادة الحسبية بلا دعوى بلا اتفاق فالظاهر في وجه الفرق
ان في النسب الولادة امر محقق في الخارج بلا توقف على تلفظ بخلاف
العتق حيث لا يتحقق بدون تلفظ المولى بما دل على الاعتاق شرعا فافترقا

فيثبت النسب بمجرد الاشارة بخلاف العتق والله اعلم **د** فيشمل الطلاق على العتق ويقبله العتق فيثبت **بخ** لو قيل لرجل طلقت امرأتك فاومى برأسه اي نعم لا يحنث **ت** حلف لا يظهر لزيد ما له عليه فقال له زيد لي عليك كذا فاومى برأسه اي نعم لا يحنث لانه ليس بإقرار اذ الاقرار اخبار والاخبار لا يحصل بالاشارة وكذا لو اقر على رجل بمال فقيل له هو كذا فاومى برأسه اي نعم لا يكون اقرارا حتى لا يحل للشهود ان يشهدوا عليه بذلك المال ومن اعتقل لسانه يوما او يومين فقرئ عليه كتاب وصية فاومى برأسه اي نعم لا يصح ولو فسر او ناحنث حلف لا يظهر سر زيد ولا يفشيه او لا يعلم زيدا سر بكر او لا يتكلم سر او لا يخفيه اذا بدا على فلان فاخبر به بكتاب او رسالة او كلام او سأله اكان فلان بمكان كذا فاشار برأسه اي نعم حنث في الوجوه كلها وكذا لو حلف لا يستخدم زيدا فاشار اليه بشيء من الخدمة حنث خدمه او لا والحيلة ان ينوي له امانة تذكر ما كتبته وايضا من السر فالسر بمكان فلان ولا مس فقتل لا فانه نطقا بمس او مكانه ولكنه انت فتعمله واستدل لو ابدى على مس ومكانه لا يحنث ولو حلف لا يخبر زيدا بسر بكر او مكانه او لا يبشر بقدومه فاخبره او بشره بكتابة او رسالة حنث ولو قيل له اكان كذا اهل بكر في مكان كذا هل قدم بكر فاومى برأسه اي نعم لا يحنث ولو حلف لا يتكلم به او لا يحدث به لا يحنث بكتابة ورسالة واشارة ولو قيل له اكان سر كذا اكان بمكان كذا فقال نعم حنث لانه نعم جواب والجواب يتضمن اعادة ما في السؤال ولو حلف لا يتكلم او يبدأ فدعا بكتابة او رسالة حنث في ظاهر الرواية **حو** لا يحنث بكتابة واشارة برأسه او بيده **خم** حلف لا يكذب فسئل عن امر فحرك رأسه بالكذب لا يحنث **قاضيخان** ما لم يتكلم به وجواب السائل قد يكون بتحريك الرأس والاشارة **فقط** سلم على المصلي فاشار برد السلام برأسه او بيده او اصبعه لا تفسد صلاته وكذا لو طلب من المصلي شيئا فاومى برأسه او قيل له اجيد هذا فاومى برأسه بلا او نعم لا تفسد صلاته

احكام الكتابة

في الهداية الكتابة على ثلاث مراتب مستبين مرسوم وهو بمنزلة النطق في الغائب والحاضر على ما قالوا ومستبين غير مرسوم ككتابة على جدار واوراق الاشجار وهو ليس بمنزلة صريح الكتابة فلا بد من النية وغير مستبين ككتابة على الهواء والماء وهو بمنزلة كلام غير مسموع فلا يثبت به الحكم **قاضيخان** الكتابة نوعان مرسومة وهو ما يكون مصدرا معنونا مثل ما يكتب الى الغائب وغير مرسومة وهو ما لا يكون مصدرا معنونا وهو على وجهين مستبينة وغير مستبينة فالمستبينة ما يكتب على الصحيفة والحائط والارض

على

على وجه يمكن فهمه وقراءته وغير المستبينة ما يكتب على الهواء والماء وشيء لا يمكن فهمه وقراءته **اشباه** لا يعتمد على الخط ولا يعمل به فلا يعمل بمكتوب وقف عليه خطوط قضاة ماضين لان القاضي لا يقضي الا بحجة وهي بينة او اقرار او نكول كذا في وقف الخانية ولو احضر المدعي خط اقرار المدعى عليه لا يحلف انه ما كتب وانما يحلف على اصل المال كما في وقف الخانية شرى حانوتا فوجد بعد القبض مكتوبا على بابه وقف على مسجد كذا لا يرده لانه علامة لا ينبني عليها الاحكام كما في القنية وعلى هذا الاعتبار بكتابة الوقف على مصحف او كتاب الا في مسائلتين الاولى كتاب اهل الحرب بطلب الامان الى الامام فانه يعمل به ويثبت الامان لحامله كذا في الخانية يعني الحقير كلمة الا في قوله الا في مسئلتين استثناء من قوله لا يعتمد على الخط في اول المبحث لا من قوله لا اعتبار وكما بينتا دليلا ظاهرا فافهم والله اعلم قال ويمكن الحاق البراءات السلطانية بالوظائف في زماننا بكتاب الامان ان كانت العلة انه لا يزور وان كانت العلة الاحتياط لحقن الدم فلا الثانية يعمل بدفتر السمسار والصراف والبياع كما في الخانية لانه لا يكتب في دفتره الا ماله وعليه وفي البزازية ادعى مالا فقال المدعى عليه كل ما يوجد في تذكرة المدعي فقد التزمته لا يكون اقرارا وكذا لو قال ما كان في جريدتك فعلي الا اذا كان في الجريدة شيء معلوم او ذكر المدعي شيئا معلوما فقال المدعى عليه ما ذكرنا كان نقد نفقا اذ النقد لا يلحق بالمجهول وكذا اذا اشار الى الجريدة وقال ما فيها فهو علي يصح ولو لم يكن مشار اليه لا يصح كذا في الاشباه والنظائر في كتاب القضاء **اشباه** يصح البيع بالكتابة وفي الهداية الكتاب كالخطاب وكذا الارسال حتى اعتبر مجلس بلوغ الكتاب واداء الرسالة وقال ابن الهمام وصورة الكتابة ان يكتب اما بعد فقد بعت عبدي منك بكذا فلما بلغه وفهم ما فيه قال في المجلس قبلت انتهى اما وقوع طلاق وعتاق بها فقد قال في البزازية كتابة صحيح واخرس على ثلاثة اوجه ان كتب على وجه الرسالة مصدرا معنونا وثبت ذلك باقرار او بينة فهو كخطاب وان قال لم انو به الطلاق لم يصدق قضاء وديانة وفي المنتقى انه يصدق ديانة ولو كتب على شيء يستبين بعليها امرأته او عتق عبده ان نوى صح والا لا ولو كتب على الهواء او الماء لم يقع شيء وان نوى ولو كتب امرأته طالق فهي طالق بعثه او لا ولو كتب اذا وصل اليك كتابي فانت طالق لا تطلق ما لم يصل وان ندم ومحي من الكتاب ذكر الطلاق وترك ما سواه وبعث اليها فهي طالق اذا وصل ومحو الطلاق رجوعه عن التعليق فلا تطلق

اذا بقي ما يسمى كتابا او رسالة فان لم يبق هذا القدر لا تطلق وان محي
الخطوط كلها وبعث اليها البياض لا تطلق لانه ما وصل اليها كتاب
ولو جحد الزوج الكتاب وبرهنت عليه انه كتبه بيده فرق بينهما في
القضاء انتهى قال صاحب الاشباه وقد سئلت عمن كتب ايمانا ثم قال
لاخر اقراها فقراها هل تلزمه فاجبت بانها لا تلزمه لو بطلاق حيث لم
يقصد ولو بالله تعالى فكذلك الناسي والخاطي لانه اهله كالعامد واما الاقرار
بها ففي البزازية كتب كتابا فيه اقرار بين يدي الشهود فهو على اقسام الاول
ان يكتب ولا يقول شيئا فهو ليس باقرار فلا تحل الشهادة بانه اقر قال
النسفي ان كتب مصدرا مرسوما وعلم الشاهد حل له الشهادة
على اقراره كما لو اقر كذلك وان لم يقل اشهد علي فعلى هذا اذا كتب للغايب
على وجه الرسالة اما بعد فلك علي كذا يكون اقرارا لان الكتاب من الغايب
كالخطاب من الحاضر فيكون متكلما والعامة على خلافه لان الكتابة قد تكون
للتجربة وفي حق الاخرس يشترط ان يكون معنونا مصدرا وان لم يكن الى الغائب
الثاني ان يكتب ويقرا عند الشهود فلهم ان يشهدوا به وان لم يقل اشهدوا
علي الثالث ان يقرا عنده غيره ويقول اشهدوا علي به الرابع ان يكتب
عندهم ويقول اشهدوا علي بما فيه ان علموا بما فيه كان اقرارا والا فلا
وذكر النسفي ادعى عليه مالا واخرج خطا انه خط المدعى عليه بهذا المال
فانكر ان يكون خطه واستكتب فكان بين الخطين مشابهة ظاهرة
دالة على انهما خط كاتب واحد لا يحكم عليه بالمال في الصحيح اذا لم يزد على
يقول هذا خطي وانا حررته وليس علي هذا المال لوقوعه لا يجب المال
كذا هنا الا في دفاتر الصراف والسمسار والبياع انتهى قال وكتب في
كتاب القضاء انه يعمل بدفتر البياع والصراف والسمسار فالخط فيه
حجة وفي كتاب ملك الكفار بالاستيمان حين لو وجد حربي في دارنا فقال
انا رسول الملك لم يصدق الا اذا كان معه كتابه فيعمل بها كما في سير الخانية
واما اعتماد الراوي على ما في كتابه والشاهد على خطه والقاضي على علامته
عند عدم التذكر فغير جائز عند الامام وجوزه من الراوي والقاضي
دون الشاهد وجوزه محمد للكل ان تيقن به وان لم يتذكر توسعة
للناس وفي الخلاصة قال الامام الحلواني ينبغي ان يفتى بقول محمد وكذا
في الاجناس انتهى وفي البزازية امر الصكاك بكتابة الاجارة واشهد
ولم يجز العقد لا ينعقد بخلاف صك الاقرار والمهر انتهى واختلفوا فيما لو امر
الزوج بكتابة الصك بطلاقها فقيل هو اقرار به فيقع وقيل هو توكيل
به فلا يقع حتى يكتب وبه يفتى وهو الصحيح في زماننا وقيل لا يقع
وان كتب الا اذا نوى الطلاق كذا في القنية وفي المنتقى من راى خطه

وعرفه

وعرفه وسعه ان يشهد اذا لا في حوزه وبه ناخذ انتهى ويجوز
الاعتماد على كتب الفقه الصحيحة قال ابن الهمام طريق نقل
المفتي في زماننا عن المجتهد احد امرين اما ان يكون له سند فيه
اليه او ياخذه من كتاب معروف تداولته الايدي نحو كتب محمد بن الحسن
ونحوها من التصانيف المشهورة انتهى ونقل الاسيوطي عن ابي اسحاق الا
سفرايني الاجماع على جواز النقل عن الكتب المعتمدة ولا يشترط اتصال
السند الى مصنفها انتهى ويجوز الاعتماد على خط المفتي اخذا من قولهم
يجوز الاعتماد على اشارته في الكتابة اولى واما الدعوى من الكتاب
والشهادة ففي نسخة بحر ففي الخانية لو ادعى من الكتاب تسمع دعواه
لانه عجمي لا يهتدي على الدعوى بل لا بد من الاشارة في مواضعها في الصغير فيه
شهد بالكتابة فطلب القاضي ان يشهدوا باللسان يجب وهذا
اصطلاح القضاة واما الوصية بالكتابة ففي المجتبى كتب صكا
بخط يده اقرارا بالمال او وصيته ثم قال للاخر اشهد علي بما فيه ولم يقرا له
وسعه ان يشهد انتهى وفي الخانية كتب صك وصيته وقال للشهود
اشهدوا بما فيه ولم يقراه وصيته عليهم قال علماؤنا لا يجوز لهم ان يشهدوا
بما فيه وقال بعضهم وسعهم ان يشهدوا والصحيح انه لا يحل لهم ان يشهدوا
الا باحدى معان ثلث اما ان يقرا الكتاب عليهم او كتب الكتاب غيره
او يقرا عليه بين يدي الشهود ويقول لهم اشهدوا علي بما فيه او يكتب
هو بين يدي الشاهد والشاهد يعلم ما فيه ويقول لهم اشهدوا علي
بما فيه وتمامه في الخانية الكل من الاشباه والنظاير في مسايل احكام
الكتابة من النوع الثالث قاضي خان كتب الى امراته كل امراة لي غير
فلانة طالق ثم محي اسم فلانة وبعث بالكتاب اليها لا تطلق امراته
ولو كتب اليها اذا جاءك كتابي هذا فانت طالق ووصل الكتاب اليها
فاخذ الكتاب ابوها وخزنه ولم يدفعه اليها ان كان الاب متصرفا
في جميع امورها وقع الطلاق لان وصوله اليه كوصوله اليها وان لم
يكن كذلك لا يقع ما لم يصل اليها وان اخبرها الاب بوصوله اليه
فان دفعه اليها وهو ممزق فان كان يمكن فهمه وقراءته وقع الطلاق
والا فلا **احكام السكران** وفي فقط السكران ملحق
بالصاحي في العبادات والحقوق فيلزمه سجدة تلاوة وقضاء الصلاة
شحنة السكران اذا افاق يلزمه الوضوء لو كان بحال لا يعرف الذكر من
الانثى كالمغمى عليه نوع من سكر من شراب محرم او من المثلث لزمه كل التكاليف
الشرعية وتصح جميع عباراته وتصرفاته سواء شرب مكرها او طايعا
بزازي السكر لو بمباح كشرب مكره ومضطر وشرب دواء وشرب ما يتخذ

من حبوب وعسل عندنا لا تمامه كالاغماء يمنع من صحة طلاق وعتاق وسائر التصرفات
والسكر المحظور كسكر من كل شراب محرم ونبيذ المثلث ونبيذ الزبيب
المطبوخ المعتق لا ينافي الخطاب فيلزمه جميع احكام الشرع وتصح عبارته
كلها بطلاق وعتاق وبيع وشراء واقارير وتصح اسلامه لا ردته استحسانا
ولو اقر بقصاص او بما شر سببه لزمه حكمه ولو قذف او اقر به لزمه الحد
ولو زنى يحد اذا صحى ولو اقر انه سكر من خمر طائعا لم يحد حتى يصحو فيقر او تقوم
عليه البينة ولو اقر بشيء من الحدود لم يحد الا في حد قذف وتقام عليه
الحدود اذا صحى **تنقيح** وحد السكر اختلاط الكلام وزاد الامام ان لا يعرف
الارض من السماء لوجوب الحد فقط واذا اقر من سكر من محرم او سكر بما يحتمل
الرجوع كقصاص وقذف وغيرهما او باشر الحد لزمه لكن انما يحد اذا صحى
هداية لا يحد السكران حتى يعلم انه سكر من النبيذ وان شربه طوعا لان
السكر من المباح لا يوجب الحد كالبنج ولبن الرماك وكذا شرب المكره لا
يوجب الحد ولا يحد السكران حتى يزول عنه السكر تحصيلا للمقصود الانزجار
والسكران الذي يحد عند الامام هو من لا يعقل منطقا لا قليلا ولا كثيرا
ولا يعقل الرجل من المراة وعندهما من يهذي ويخلط كلامه او هو السكران
في العرف واليه مال اكثر المشايخ والمعتبر في القدح المسكر في حق الحرمة ما قاله
اجماعا اخذا بالاحتياط **اشباه** والفتوى على قولهما في انتقاض الطهارة وفي
يمينه ان لا يسكر وفي طهر السكر مباح كالمغمى يستثنى منه سقوط القضاء فانه
لا يسقط عنه وان كان اكثر من يوم وليلة لانه بفعله **قاضيخان**
يجوز جميع تصرفات السكران الا الردة والاقرار بالحدود والاشهاد على
شهادة نفسه وفي المحيط لا فرق بين من سكر من خمر او شراب متخذ من اصل الخمر
وهو العنب والزبيب والتمر كنبيذ ومثلث وغيرها ينفذ جميع تصرفاته
عندنا وبه اخذ عامة المشايخ وقال الحسن بن زياد والطحاوي والكرخي
والصفار وهو احد قولي الشافعي في احد قوليه وداود الاصفهاني لا يصح منه
تصرف اصلا وردته لا تصح عندنا استحسانا لان الكفر واجب النفي لا واجب
الاثبات وعن الامام انه كان ياخذ بالقياس وقبول الصحو ردته عندنا
فلو قضى قاض بقول واحد من هؤلاء ينفذ قضاؤه واختلف المشايخ فيما
يتخذ من حبوب وثمار وعسل من قال بوجوب الحد بالسكر منه يقول ينفذ
تصرفاته ليكون زجرا له ومن قال لا يجب الحد به وهو الفقيه ابو جعفر
والامام السرخسي يقول لا ينفذ تصرفاته ولو شرب شرابا حلوا فلم
يوافقه وذهب عقله بالصداع لا بالشرب فطلق فالصحيح انه لا يقع وفي
محيط السرخسي ولو شرب الخمر كرها او لضرورة فسكر فطلق اختلفوا فيه
والصحيح انه كما لا يلزمه الحد لا يقع طلاقه ولا ينفذ تصرفاته ولو سكر

مما يتخذ من حبوب وفواكه وعسل اختلفوا فيه قال الفقيه ابو جعفر
الصحيح انه كما لا يلزمه الحد لا ينفذ تصرفاته ذكره **صدر الدين** من
سكر مما يتخذ من حبوب وعسل وفانيذ اختلفوا في حده وصارت
واقعة الفتوى في سمرقند فتتبعت انا بنفسي وعامة ائمة سمرقند
تقدم حده وافتى اخي بان فيه روايتين وكتبت الطلب منهم الفرق
بين سكر نبيذ زبيب وتمر طبخا وبين سكر هذه الاشربة وكانوا يتحيرون
في الفرق ثم وجدنا رواية عن اصحابنا جميعا انه يجب الحد زجرا
وزوفنا المفسد بقول الخبير تحيرهم في الفرق مما يتحير فيه اذ لا يخفى
على كل منصف ان وجه الفرق من كون الزبيب والتمر اصلا للخمر كما قال
عليه السلام من هاتين الشجرتين فخص عليه السلام التحريم بهما
كما سيأتي بعد عشرة اسطر وهذا المعنى غير موجود في غير الزبيب
والتمر من عسل وحبوب ونحوهما فلينظر ثم ان قوله عن اصحابنا
جميعا يخالف لما مر من قول البزازية وكان السكر من مباح كالاغماء عند
الامام ولما مر من قول قاضيخان انه مختار الفقيه ابي جعفر وشمس
الائمة السرخسي ثم للقائل ان يقول ويمكن ان يرجح عدم وجوب الحد
بانه لما اختلف فيه اورث شبهة والحدود تندرئ بالشبهات
والله اعلم **قاضيخان** لو كانت الخمر مغلوبة بالماء بحيث لم يكن لا يحد شاربها
ما لم يسكر فيما سوى الخمر مما يتخذ من عنب وزبيب لا يحد شاربه ما لم
يسكر ومن سكر بالبنج قال الصحيح انه لا يحد ولا تصح تصرفاته ولا تقع
ردته **ابن الهمام** عدم وقوع طلاق السكران بالبنج والافيون لعدم
المعصية فانه يكون للتداوي غالبا فلا يكون زوال العقل بسبب هو
معصية حتى لو لم يكن للتداوي بل للهو وادخال الافة قصدا ينبغي
ان يقول يقع وقال ايضا اتفق مشايخ الحنفية والشافعية بوقوع طلاق
من زال عقله باكل الحشيش وهو المسمى ورق القنب لفتواهم بحرمته
اتفاقا من متاخريهم ولم يظهر امر الحشيش في زمن المتقدمين **شرح**
طلاق السكران غير واقع وبه اخذ كثير من مشايخ بلخ وهو قول عثمان
رضي الله عنه **هد** نبيذ عسل وتين وحنطة وشعير وذرة حلال
وان لم يطبخ عند الامام وس اذا شرب بلا لهو وطرب لقوله عليه السلام
الخمر من هاتين الشجرتين واشار الى الكرم والنخل خص التحريم بهما
اذ المراد بيان الحكم ثم قيل يشترط الطبخ لا باحته وقيل لا وهو المذكور
في الكتاب وهل يحد اذا سكر منه قيل لا يحد وقالوا الاصح انه يحد اذ روي
عن محمد فيمن سكر من الاشربة انه يحد بلا تفصيل لان الفساق يجتمعون
عليه في زماننا كما على سائر الاشربة بل فوق ذلك وبقول الحنفية قوله

الا صح الخ موافق لما اختاره صاحب المبسوط كما مر لكنه مخالف لما نقله
قاضيخان عن الفقيه ابي جعفر ولما نقله البزدوي ايضا عن الامام كما مر
كلامها في اول المبحث والله اعلم بالصواب **هداية** والمثلث الطبيخ حلال
عند الامام وس اذا قصد به التقوية لا التلهي وعن محمد حرام وعنه انه حلال
وعنه انه مكروه وعنه انه توقف فيه **خلاصة** نبيذ تمر ونبيذ زبيب
اذا طبخ ادنى طبخ ثم اشتد جاز شربه دون السكر عند الامام وس
لاستمرا الطعام لا للهو وعن محمد قليله وكثيره حرام مطلقا قال الفقيه
ابو الليث وبه ناخذ وما يتخذ من حبوب وثمار وعسل اذا اشتد وهو
مطبوخ جاز شربه ما دون السكر عندهما وعند محمد يحرم شربه قال
الفقيه وبه ناخذ **مختارات** نبيذ تمر ونبيذ زبيب اذا
طبخ ادنى طبخ حل وان اشتد اذا شرب ما يغلب على ظنه انه لا يسكر من غير
لهو ولا طرب عند الامام وس وهو الصحيح لانه ابعد من تفسيق الصحابة
رضي الله عنهم ونبيذ حنطة وشعير وذرة وعسل حلال وان لم يطبخ
اذا شرب منه بلا لهو عند الامام وس وهو المثلث ولا يحد شاربه اذا سكر
منه ويقع طلاقه والاصح قيل انه في الحد وكذا المتخذ من الالبان اذا اشتد
فهو على هذا الخلاف **اشباه** صرحوا بكراهة اذان السكران والاستحباب
اعادته وينبغي ان لا يصح اذانه كالمجنون **مضمك** سكران صح ونشد
فاصطدم انسانا فاتلفه لو كان يقدر على منعه فليس بمنزلة فلا يضاف
اليه سببه فيبرا وكذا غير السكران لو عاجزا عن منعه **ذ** زوج
بنته الصغيرة باقل من مهر مثلها فلو صاحيا جاز عند الامام اما
عندهما فقيل يجوز النكاح لا النقصان ونص في **جع** انه لا يجوز النكاح
عندهما ولو في سكره اختلف على قول الامام قيل يجوز وقيل لا وهو الصحيح
فقط تزوج امراة بحضرة سكارى وعرفوا النكاح الا انهم لا يذكرون
بعد صحوهم جوز **ط** وكله بطلاق فطلقها وهو سكران فلو وكله وهو سكران
يقع اذ رضي بعبارته ولو وكله وهو صاح لا يقع اذ ارضي بعبارة السكران
خ وكيل بيع وشرا اذا سكر بنبيذ فلو تصرفا نبيع والشرا
والتصرفات **خج** جاز عقده على موكله **نصط** والعقد على سكران
ودفع ثوبه للعقد مر في اوائل فصل الضمانات

احكام الوكالة وما يملكه الوكيل وما لا يملكه

يقول الحقير المسائل التي يضمن فيها الوكيل مرت في فصل الضمانات
والمسائل المتعلقة برد الوكيل بعيب مرت في خيار العيب
من فصل الخيارات وبا في احكام الوكيل هو هذا **هداية** كل عقد
جاز ان يعقده الانسان بنفسه جاز ان يوكل به غيره **درر** **عتر**

قال

قال انت وكيلي في كل شي كان وكيلا في الحفظ فقط ولو زاد جائز امرك
كان وكيلا في جميع التصرفات حتى في الطلاق والعتاق قال في الفتاوى
الصغرى لو زاد جائز امرك فهو وكيل في حفظ وبيع وشرا وتقاضي
ديونه وحقوقه وهبته وصدقته وغير ذلك لانه فوض اليه التصرف
عاما فصار كما لو قال له ما صنعت من شي فهو جائز فيملك انواع
التصرفات حتى لو انفق على نفسه جاز لانه اجاز صنعه مطلقا ولهذا
التفصيل ينبغي انه لو طلق امراته جاز فينبغي لهذا ان لا يتبين خلا
يقول **ـــ** تحقيق ما اختاره صاحب الصغرى بتركه ينبغي لهذا
الخ مخالف لما سياتي نقلا عن قاضيخان والاشباه والظاهر ان الاصح
ما فيهما كما لا يخفى **تاترخان** قال لغيره انت وكيلي في كل شي او قال
انت وكيلي بكل قليل وكثير يكون وكيلا بحفظ المال لا غير هو الصحيح
ولو قال انت وكيلي في كل شي جائز امرك يصير وكيلا في جميع التصرفات
المالية كبيع وشرا وهبة وصدقة واختلفوا في طلاق وعتاق
ووقف وقيل يملك ذلك لا طلاق لعموم اللفظ وقيل لا يملك الا اذا دل
دليل سابق كلامه ونحوه وبه اخذ الفقيه ابو الليث ولو قال انت وكيلي
بكل شي جائز صنيعك فروى الناطفي عن محمد انه وكيل في المعاوضات
لا الهبات والاعتاق وعليه الفتوى وهذا اقرب مما اختاره الفقيه
ابو الليث وفي فتاوى الفقيه ابي جعفر قال لغيره وكلتك بجميع
اموري واقمتك مقام نفسي لا تكون الوكالة عامة ولو قال وكلتك
بجميع اموري التي يجوز بها التوكيل كانت عامة تتناول البياعات
والانكحة وفي الوجه الاول اذا لم تكن عامة ينظر ان كان امر الموكل يختلف
ليست له صنعة معروفة بطلت الوكالة ولو كان تاجرا تجارة معروفة
بطلت الوكالة تنصرف الوكالة اليها رجل له عبيد فقال لرجل ما صنعت
في عبيدي فهو جائز فاعتق الكل جاز وعن الامام انه لا يجوز وعليه الفتوى
اشباه الوكيل اذا كانت وكالته عامة مطلقة ملك كل شي الا الطلاق
والعتاق والوقف قال وقد كتبت فيها رسالة **درر** **عزر** حقوق
عقد يضيفه الوكيل الى نفسه كبيع واجارة وصلح عن اقرار يتعلق به
لو غير محجور في كتسليم المبيع وقبضه وقبض ثمنه والمطالبة بثمن ما اشتراه
والرجوع به عند الاستحقاق والمخاصمة في شفعة ما بيع وفي العيب
فترده لو بيده وبعد تسليمه الى موكله يرد باذنه وللمشتري منع الثمن
من الموكل واذا دفع اليه صح ولا يطالبه بايفه ثانيا وحقوق عقد
يضيفه الى موكله كنكاح وخلع وصلح عن انكار وعن دم عمد او عتق على
مال وكتابة وهبة وتصدق واعارة وايداع ورهن وقرض يتعلق

عن موكله فلا يطالب الوكيل بالمهر و وكلها بتسليمها و تسليم بدل الخلع لانه سفير محض في هذه الصورة هدايه من وكل رجلا بشراء شي فلابد من تسمية جنسه ونوعه او جنسه ومبلغ ثمنه الا ان يوكله وكالة عامة فيقول ابتع لي ما رايت والجهالة اليسيرة تتحمل في الوكالة واذا وكله بشراء عبد او امة لا يصح فان بين النوع كالتركي والحبشي جاز وكذا اذا بين الثمن ولو بين النوع والثمن لا الصفة اي الجودة والرداءة جاز ولو قال اشتر لي ثوبا او دابة او دارا بطلت الوكالة للجهالة في كل منها بتفاوت الافراد وان سمى الثمن او وصف النوع جاز درر وغرر وكل بشراء هذا العبد مبهم له على الوكيل صح ولزم الموكل حتى لو مات العبد مات عليه ولو بشراء عبد غير معين فشرى به عبدا كان للوكيل الا ان يقبضه الموكل فلو مات قبله مات على الوكيل ولو مات بعده مات على الموكل والقول للموكل في الوجهين مامور قال اشتريت عبدا فمات وقال الآمر بل اشتريته لنفسك فان كان معينا فلو حيا فالقول للمامور مطلقا ولو ميتا فان كان الثمن منقودا فكذا والا فالقول للآمر وان كان غير معين فكذا ان كان منقودا والا فللآمر للوكيل بالشراء الرجوع بالثمن على آمره دفع الثمن الى بائعه او لا فله حبس ما اشتراه من موكله لتسلم ثمنه وان لم يدفعه الى بائعه فان هلك المبيع في يده قبل الحبس هلك على الآمر ولم يسقط الثمن وبعده هلك على المامور وسقط الثمن ليس للوكيل بشراء شي بعينه شراؤه لنفسه الا اذا شراه بغير جنس ما سمى الموكل او بغير النقود او شرى بحضرة بامره بغيبته وفي غير عين هو له الا اذا اطلق او نواه لموكله او اضاف العقد الى موكله قال الوكيل شريته بالف وقال الآمر بنصفه فان كان الآمر اعطاه الالف صدق المامور ان ساواه وان ساوى نصفه صدق الآمر بلا يمين وان لم يعطه الفا وساوى نصفه صدق الآمر بلا يمين وان ساواه تحالفا وفسخ العقد ويلزم العقد المبيع الوكيل وكذا معين لم يسم له ثمنا فشراه فاختلفا في ثمنه تحالفا وفسخ وكيل خالف امر موكله لو خلافا الى خير في الجنس بان وكله بيع عبد بالف درهم فباعه بالف ومائة ينفذ ولو باعه بمائة دينار لا ينفذ على موكله وان كان خيرا كذا الخلاصة لو رد مبيع بعيب على الوكيل ببينة او نكوله او باقراره في عيب لا يحدث مثله في تلك المدة رده على موكله وباقراره فيما يحدث لا يرده بل يبقى عليه هدايه وكيل البيع والشراء لم يجز ان يعقد مع من لا تقبل شهادته له عند الامام وهو اصله وفرعه وزوج وزوجة وسيد لعبده ومكاتبه وشريكه فيما يشتركانه درر وغرر الاصل فيمن لا تقبل شهادته له قوله عليه السلام لا تقبل شهادة الوالد لولده ولا الولد لوالده ولا المرأة لزوجها ولا الزوج لامرأته ولا العبد لسيده ولا المولى لعبده ولا الاجير لمن استاجره

هدايه

هدايه قالوا هذا اذا لم يطلق له الموكل اما اذا اطلق بان قال له بع من شئت فيجوز بيعه لهم بمثل القيمة زيلعي وقالا يجوز بيعه منهم بمثل القيمة الا من عبده ومكاتبه هدايه بيع الوكيل ممن لا تقبل شهادته له باكثر من قيمته صح وفاقا وبغبن فاحش لا وفاقا ولو بغبن يسير صح عندهما لا عنده الامام ولو بقيمته ففيه عن الامام روايتان قاضيخان فالظاهر انه يجوز ذ وعلى هذا الخلاف الاجارة والصرف والسلم ونحوها بيع الوكيل من نفسه او طفله او عبده لم يجز ولو امره به موكله او اجاز ما صنع ولو امره ببيع من ابويه او ولد البائع او زوجته لو كان الوكيل امراة وممن لا تقبل شهادته له واجاز جاز سن صح بيع الوكيل بما قل او كثر وبالعروض والنسيئة زيلعي هذا عند الامام وعندهما لا يجوز بنقصان لا يتغابن الناس في مثله ولا يجوز الا بالدراهم والدنانير حالة او مؤجلة قاضيخان وعن س لو كان البيع للتجارة فباع الوكيل الى اجل فباع بالنسيئة بذلك الثمن الى ذلك الاجل جاز ولو للحاجة الى النفقة او قضاء الدين فليس له ان يبيع بالنسيئة وعليه الفتوى درر وغرر وكيل باع نسيئة فقال الآمر امرتك بنقد وقال المامور لم تقل شيئا صدق الآمر اذ الاصل في الوكالة الخصوص وفي المضاربة العموم كنز وتقييد شرائه بمثل القيمة وزيادة يتغابن الناس فيها وهو ما يدخل تحت تقويم المقومين زيلعي وما لا يدخل فهو غبن فاحش وقيل حد الفاحش في العروض نصف عشر القيمة وفي الحيوان عشر القيمة وفي العقار خمس القيمة وفي الدراهم ربع عشر القيمة والصحيح هو الاول وهذا كله اذا كان سعره غير معروف بين الناس ويحتاج فيه الى التقويم اما لو معروفا كالخبز واللحم والجبن ونحوها لا يعفى فيه الغبن وان قل وان كان فلسا واحدا خ فيما يتحمل فيه غبن يسير انما يعفى لو بانفراده فلو فحش لا يعفى فيه القدر اليسير فلو كنجاسة على ثوب لا يمنع الصلاة قدر الدرهم ولو اكثر يمنع ولا يقال ان قدر الدرهم عفو والزيادة لا تبلغ درهما فينبغي ان العفو مقيد بالانفراد يسير قاضيخان وكيل بيع اخذ بالثمن رهنا او كفيلا جاز فلو هلك في يده سقط الثمن ولا يضمن درر وغرر لا يضمن ان ضاع الرهن بيده او توى ما على الكفيل وجيز وكيل بيع خالف يتوقف على اجازة موكله ووكيل شراء لو خالف نفذ الشراء عليه قال بعه بخيار فباعه باتا لم يجز ولو قال بعه نسيئة او قال لا تبعه الا نسيئة فباعه بنقد جاز خلاصه الوكيل بتزويج امراة معينة ليس بمحجور عن التزوج لنفسه والوكيل بشراء شي معين محجور عن الشراء لنفسه الا اذا خالف بان اشترى باكثر مما

وكله به فجحد له خلاف جنس ما وكله به وفي النكاح خالفه لان الاضافة
الى الموكل شرط في النكاح فاذا لم يضف فقد خالف فيصير له وفي الوكيل
الاضافة ليست بشرط فاذا نقد من فضة عن نفسه فيما وافق امر الآمر
وعن له يكون بالخلاف وبالموافقة **قاضيخان** التوكيل بالبيع نسيئة
ينصرف الى شهر وما فوقه لان ما دون الشهر عاجل ولو ان هذا الوكيل
باعه بنقد اختلفوا فيه قال الامام الفضلي ان باعه نقدا بما يباع به نسيئة
جاز ولو باع بأقل منه لم يجز وقال بعضهم جاز مطلقا لان العاجل خير من الآجل وكذا
لو قال لا تبعه الا بالنقد **خلاصة** وكيل الشرا لا يملك الاقالة ووكيل
البيع يملكها ويضمن لموكله وكيل بيع قال له موكله ما صنعت من شيء فهو جائز
يملك الحوالة وفاقا قال لوكيله بعه نقدا فباعه نسيئة جاز عند الامام
ومحمد قال ابو الليث الفتوى على قولهم انه لو للتجارة جاز ولو للحاجة
لم يجز ولو قال لا تبعه الا نقدا فباعه نسيئة لم يجز قال لا تبعه الا في
هذا السوق فباع في اخرى لم يجز ولو قال بعه من فلان فباع من غيره
جاز فان بعته الى اجل فباعه بنقد قال السرخسي الاصح انه لا يجوز اجماعا
يقول الحقير اطلاق عدم الجواز خصوصا كونه مجمعا عليه غير مسلم
لما مر قبيل سطر نقلا عن قاضيخان كما لا يخفى على الناظر فهم منه
فش انهله الوكيل صح ولو كان بطالب وكيله في الحال فاذا حل الاجل
يأخذ الوكيل من المشتري ولو نوى الثمن على المشتري لا يرجع بما ادى على موكله
لو امهله او اخر ضمانه ولو باع وادى ثمنه من ماله ثم امهل المشتري رجع
قط الوكيل لو لم يقبض ثمنه حتى نهى موكله قال بعت ثوبك من فلان
فانا اقبضك عنه ثمنه فهو متبرع فلا يرجع على المشتري ولو قال انا اقبضك
عنه على ان يكون الثمن الذي على المشتري لي لم يجز ويرجع على موكله بما دفع
انتهى وفي القنية وكان الثمن على المشتري حالا له **درر عمد**
وكيل بيع ضمن الثمن لموكله عن المشتري لم يجز ولو ادى بحكم الضمان يرجع
ببطلانه وبدونه لا يرجع لانه متبرع **اشباه** وكيل شراء دفع من ماله
الثمن يرجع به على موكله الا قبل ادا ادعى الدفع وصدقه الموكل وكذبه
البائع فلا رجوع كما ذكر في كفالة الخانية **عدة** يباع عنده بضايع الناس
امروه ببيعها فباعها بثمن فعجل الثمن من ماله الى اربابها على ان ثمنها
له اذا قبضها فافلس المشتري فللبائع ان يسترد ما دفع الى اصحاب
البضايع **خ** لو قبل التسليم ربه لا وكيله او قبض الثمن موكل البيع او ابرأ
المشتري وشري بالثمن شيئا من المشتري او صالحه صح اجماعا **قاضيخان**
لو المشتري يرضى الموكل بصير الثمن قصاصا على الموكل ولو له دين على الوكيل
يصير قصاصا عند الامام ومحمد ويضمن الوكيل الثمن لموكله ولو له

بيع

يعلم البيع حتى هلك في يده بطل الضمان فان لم يقبض اذ صار البيع كان
لم يكن ولو قال المشتري اذا البائع بع من الموكل صح استحسانا فالحيلة في
استيفا دينه من مديونه المماطل ان يوكل رجلا ليشتري له شيئا من مديونه
فاذا اشترى صار الثمن قصاصا بالموكل على البائع **جص** امره ليشترا
ثوبا بالف فقال مالكه بعته فلم يقبل هذا من فلان الموكل فقال الوكيل قبلت
لزم الوكيل اذ امره موكله ان يشتري عن نفسه ليلزم العهدة على الوكيل
فخالف بقبوله على موكله **قاضيخان** فيه تطرق بشيئين يلزم الموكل او
يتوقف على اجازته اذ الوكيل لما خالف صار كان البائع قال ابتداء بعت
عبدي من فلان بكذا وقال الوكيل قبلت يتوقف على اجازة الموكل ولا
يصير الوكيل مشتريا لنفسه يقول الحقير اصاب في ايراد النظر
لكنه اهمل جانب قوله يلزم الموكل حيث لم يجعله بل افاد بما ذكره من تعليل
التوقف على الاجازة انه لا يلزم الموكل بل يتوقف فتبين كلامه تنافيا غير
خاف على ذي فهم صاف ثم ان الظاهر لا يتوقف بل يلزم الموكل لما مر في شرا
الفضولي في فصل تصرفات الفضولي نقلا عن **جي** ان الفضولي لو شرا
شيئا واضاف العقد الى من شراه له بان قال لبايعه بعه من فلان
وقبله له يتوقف على فلان ولو قال اشتريته لفلان فقال بايعه بعت
او قال بعته منك لفلان فقال المشتري قبلت نفذ على نفسه ولم يتوقف
وهذا لو لم يسبق من فلان التوكيل ولا الامر فلو سبق احدهما فشري
الوكيل نفذ على موكله وان اضاف الوكيل الشرا لنفسه وعلى الوكيل العهدة
انتهى يقول الحقير وظهر بقوله وعلى الوكيل العهدة ان الوكيل لم
يخالف موكله كما ظنه الامام قاضيخان تبعا لصاحب الجامع الاصغر غاية ما في
الباب ان يكون في المسئلة روايتان ويكون احدهما ما ذكر في شرح الطحاوي
وفتاوى قاضيخان لعدم صواب كما لا يخفى على ذوي الالباب **هداية**
وكله ببيع قنه فباع نصفه جاز عند الامام لا عندهما الا ان يبيع النصف
الآخر قبل ان يختصما **درر عزمي** وفي الشرا يتوقف فان شرا باقيه قبل ان
يختصما لزم الموكل والا لزم الوكيل **الوكالة بخصومة وقبض**
تعا يملكه الوكيل بهما وما لا يملكه **درر عزمي** جاز التوكيل بالخصومة
في كل حق ولم يلزم بلا رضا خصمه الا الموكل مريضا او مسافرا او غايب
مسافة ثلاثة ايام او مريد للسفر بان ينظر القاضي في حاله وفي عدته
ولا يقبل قوله اليه وبد الشرا ذا المخدرة لم تجر عادتها بالبروز والحضور
الى مجلس الحاكم والمتأخرون اختاروا للفتوى ان القاضي لو علم
من الخصم التعنت في ابا الوكيل لا يمكنه من ذلك ويقبل التوكيل وان
علم من الموكل القصد الى الاضرار بصاحبه في التوكيل لا يقبل التوكيل من

الموكل الا برضا صاحبه وهو اختيار شمس الائمة السرخسي كذا في الكافي
قاضيخان وقال شمس الائمة الحلواني ان ذلك مفوض الى راي القاضي
وهذا قريب من الاول درر غرر وصح التوكيل بها اي بكل حقوق استيفا
الا في الحدود والقصاص بغيبة موكله عن المجلس الوكيل بالخصومة
وبالتقاضي لا يملك القبض عند زفر وبه يفتي لظهور الخيانة في الوكلا
ء وكيل بقبض الدين يملك الخصومة عند الامام هداية وقالا لا يكون خصما
وهو رواية الحسن عن الامام قاضيخان القاضي لو وكل رجلا بقبض
ديون الغايب لا يكون وكيلا بالخصومة وفاقا درر غرر والوكيل
بقبض العين لا يملك الخصومة فلو برهن ذو اليد على وكيل بقبض
عبد ان الموكل باعه وقف الامر حتى يحضر الغايب كذا الطلاق والعتاق
فلو برهنت المراة على طلاقها والرقيق على عتقه على الوكيل بنقلهما
اليه كان لا يقبل على اثبات طلاق وعتق وتقبل على قصر يد الوكيل
حتى يحضر الغايب هداية كذا الطلاق والعتاق وغيرهما درر غرر
وكيل الخصومة اذا ابى لا يجبر عليها الا وكل بخصومة واخذ حقوقه من
الناس على ان لا يكون وكيلا فيما يدعي احد على الموكل جاز فلو اثبت المال
له ثم اراد الخصم الدفع لا يسمع على الوكيل كذا في الفتاوى الصغرى
صح اقرار وكيل بخصومة على موكله عند القاضي دون غيره وان انعزل
حتى لا يدفع اليه المال وكذا لا يصح اذا استثنى موكله الاقرار فاقر عليه
الوكيل عند القاضي ويتصرف به هداية وعند الامام وم لو برهن
على اقراره بغير مجلس القضا يخرج من الوكالة ولا يدفع اليه المال قاضيخان
لا يصح منع الوكيل بخصومة ولا بيعه ولا هبته مبسوط الوكيل بالصلح
لا يملك الخصومة ولو اقر ان ذلك باطل لا يجوز اقراره على صاحبه لانه وكيل
بعقد والاقرار ليس بعقد درر غرر ولا يصح توكيل كفيل بمال بقبضه
وكيل قبض الدين لو كفل صح وبطلت وكالته الوكالة المجردة لا تدخل
تحت الحكم قال في الصغرى وكيل قبض الدين احضر خصما فاقر بالتوكيل
وانكر الدين لا تثبت الوكالة فلو اراد الوكيل ان يبرهن على الدين
لا يقبل ولو ادعى ان فلانا وكله بطلب كل حق له والكونة وبقبضه
والخصومة فيه وبرهن على الوكالة وموكله غايب ولم يحضر احدا عليه
حق لموكله لا تسمع حتى يحضر خصما جاحدا لذلك او معترفا به فحينئذ يسمع وتتقرر
الوكالة فلو احضر بعده غريما يدعي عليه حقا لم يحتج الى اعادة البينة
ولو ادعى انه وكيله بكل حق هو له على شخص معين يشترط حضرة ذلك
بعينه ولو اثبت ذلك بحضرة ذلك المعين ثم جاء بخصم اخر يدعي عليه
حقا يبرهن على الوكالة مرة اخرى قاضيخان وكله بقبض ما له فاقر

المديون الوكالة وانكر الدين فبرهن الوكيل لا يقبل اذ البينة
لا تقبل الا على خصم وباقرار المديون لم تثبت الوكالة فلم يكن خصما
الا يرى انه لو اقر بالوكالة فقال الوكيل انا ابرهن على الدين كان مخافة
ان يحضر الطالب وينكر الوكالة تقبل بينته ولو قامت على المنكر
وكذا وصي اقر المديون بوصايته وانكر الدين فاثبت الوصي وصايته
ببينة تقبل وكذا من ادعى دينا على ميت واحضر وارثا فاقر الوارث
بالدين فقال المدعي انا اثبت الدين ببينة فبرهن تقبل اشباه لا يوكل
الوكيل الا باذن او تعميم تفويض الا الوكيل بقبض الدين له ان يوكل من في عياله
بدونهما فيبرا المديون بالدفع اليه الماذون بدفع شي الى فلان اذا ادعى
الدفع وكذبه فلان فالقول له في براءة ذمته فقط الا اذا كان المامور
مديونا او غاصبا تجب للمديون المال على يد رسول فلان فلو رسول
المديون هلك على المديون ولو رسول الداين هلك على الداين رجل قال
لمديونه من جاءك بعلامة كذا فادفع اليه ما لي عليك لم يصح لانه توكيل
مجهول فلا يبرا بالدفع اليه وفي الاشباه ايضا وكيل بيع قال بعت
وتلفت قبل العزل وقال الموكل بعد العزل كان القول للوكيل ان كان
المبيع مستهلكا وان كان قائما فالقول قول الموكل ويصح ضمان الوكيل
بالقبض بالدين عنه ولا يصح ضمان الوكيل في البيع والشرا في الثمن مج
وكله بطلب دينه فغاب الموكل فبرهن على المديون فقال ادفع يمين
الموكل انه ما اخذه مني وزعمه يصدق شهودك له حبس المال حتى يجيء الموكل فليتامل
بل يؤديه الى الوكيل ثم يطلب موكله فيحلفه ما اخذه ولا يحلفه بصدق
شهوده فلو نكل عن يمين الاخذ لزم المال ولا يلزم وكيله اذ النكول اقرار
فلا يتعدى غيره وكيله غير يقول الحقير هذا دليل ناقض
اذ النكول اقرار عند س وم وبذل عند الامام فالدليل التام ان
يقال اذ النكول بذل او اقرار وكل منهما لا يتعدى غيره فالزكاة
المال عند الوكيل فلا سبيل له عليه لانه ما امر موكله فلو برهن المديون
على ابانه للموكل فان شاء اخذه من الموكل ان يقبض وكيله دفع له وان شا
اخذ من وكيله لو قائما فلو قال الوكيل دفعته الى الموكل وتلف
في يدي صدق بيمينه ولا يضمن والغريم يتبع الموكل اذ قبضه
ناكرا لقضا وقبض موكله لم يتاكد قبض موكله قبضا بغير حق
وكله باجارة قنه فبرهن القن على الوكيل عتقه او وكله بنقل
امراته فبرهنت على طلاقها او وكله بقبض دينه فبرهن على الايفا
يقبل وليس الدين كالعين في قول الامام وعندهما يوقف فيما كان العين
فالدين يقول الحقير وقد مر في الفصل الخامس نقلا عن عما

ان الحقان قولهما لو ادعى وهو رواية عن الامام انتهى وذكر مح لو اقر
المطلوب بحق ثم ادعى الدفع الى الموكل فعند الامام ينتصب الوكيل
خصما في قبول البينة لا عندهما د ز عن شر وكل بقبض مال
فادعى الغريم قبض الموكل اجبر على الدفع الى الوكيل ويستحلف الموكل
على عدم قبضه لا الوكيل على عدم علمه بقبض موكله قاضيخان
برهن المديون ان الموكل ابراه او انه اوفاه دينه يقبل على الوكيل
عند الامام لا عندهما بز وكيل طلب الشفعة والرد بعيب والقسمة
لتسمع البينة عليه ان موكله سلم الشفعة او ابرا عن العيب .
بق وكيل قبض الدين ادعى المديون الايفاء الى موكله او ابراءه
واراد تحليف الوكيل انه لم يعلم به لا يحلف اذ لو اقر به لم يجز
على موكله لانه اقرار على الغير يقول الحقير ثمرة هذه المسئلة
في حصر التحليف وفيها انه لا يحلف الوكيل ويدفع الغريم اليه
الدين ثم هو على خصومته مع الموكل فلو ادعى تسليم وكيله في غير مجلس
الحكم لا يحلف لان تسليمه في غير مجلس الحكم لا يصح ولو ادعى تسليمه
في مجلس الحكم يحلف عندهما لان تسليمه فيه يصح عندهما فادعى فلا
لو اقر به لزمه فاذا انكر يحلف عندهما خلاصه وفي الزيادات
في كل موضع لو اقر لزمه فاذا انكر يحلف فيستحلف الا في ثلاث مسائل
منها وكيل شرا وجد عيبا فاراد الرد واراد البائع تحليفه بالله
ما يعلم ان الموكل رضي بالعيب لا يحلفه فلو اقر الوكيل لزمه الثانية
في قوله وكيل قبض الدين اذا ادعى عليه المديون ان موكله ابراه
عن الدين واستحلف الوكيل على العلم لا يحلفه ولو اقر لزمه يقول
الحقير ولم يذكر الثالثة في الخلاصة في المسئلة الثانية في قوله
ولو اقر لزمه نظر اذ المقر به هو الابرا الذي يدعيه المديون فكيف
لزومه على الوكيل اللهم الا ان يقال المراد من لزوم الابرا لزوم حكمه وهو
الفراغ عن مطالبة المديون اذ احتمال براءة المديون باقرار الوكيل
فانتفى الدين المدفوع الى الوكيل جبرا على اقراره فتبصر والله اعلم
بق ادعى على ميت وصية دينا على اخر فادعى المديون الايفاء الى الميت
وانكر الوصي لا يحلف لما مر انه لو اقر لم يجز فيدفع الدين الى الوصي فش
ادعى ارضا وكالة انه ملك موكله فبرهن وقال ذو اليد انه ملكي وموكلك
اقر به فلو لا بينة له فله تحليف الموكل لا وكيله فلو موكله غائبا فالقاضي
يحكم به للموكل فلو حضر وحلف انه لم يقر استقر الحكم ولو نكل بطل الحكم
بخلاف ما لو وكل برد مبيع بعيب فغاب البائع فادعى انه رضي به المشتري ولا بينة
له فله تحليف الموكل لا وكيله ولو موكله غائبا لا يحكم برده الا لو حكم به ينفسخ

العقد بينهما فلو حضر المشتري ونكل لا يبطل الفسخ لصحة الفسخ
ظاهرا وباطنا بحكم الحاكم وفي الاملاك المرسلة تنفذ ظاهرا لا باطنا
قاضيخان وجد عيبا ما شراه فوكل احدا برده وغاب الموكل فادعى
الوكيل فقال البائع ان الموكل رضي بالعيب لا يكون الوكيل خصما له حتى
يحضر المشتري د ز عن شر النيابة تجري في الاستحلاف لا في الحلف فوكيل
ووصي ومتولي وابي صغير يستحلف ولا يستحلف الا اذا صح اقراره على الاصيل
كوكيل بيع او خصومة في الرد بعيبه يحلف لان اقراره صحيح على موكله
فكذا نكوله فش ادعى عيبا فقال ذو اليد شريته من هذا المدعي فمنع
من بيعه حتى يبرهن على شرائه ويترك في يده استحسانا ثلاثة ايام
ويكفل حتى يبرهن والا فاذا برئ به افتى ظه كما مر في فصل الخارج
وذي اليد وكذا مديون ادعى الايفا بوصي لا فان لم يثبت لا ايفا عز
وكيل اجارة الدار وقبض الغلة ادعى عليه بقبض الساكن انه عجل الاجرة
لموكله وبرهن يوقفه لا يحكم بقبض حتى يحضر الغائب حف ادعى وكالة
بقبض دين او غيره واقر المدعى عليه بالمال وانكر وكالته يحلف المدعى
عليه عند س وم لا عند ح اذ ليس بخصم كذا ذكر الخصاف ذ اختلف
فيه المشايخ قال بعضهم هو جواب الكل غير ان الخصاف خص س م
في الذكر لانه لم يحفظ قول ح لا ان قوله يخالف قولهما ومنهم من قال
ما ذكر في الكتاب قولهما واما على قول الامام فينبغي ان لا يحلف خلاصة
في الاقضية ادعى وكالة بقبض دين او وديعة فاقر المطلوب بالدين
يؤمر بدفعه اليه وفي الوديعة لا يؤمر في ظاهر الرواية وذكر في محل اخر
من الخلاصة في الفرق بينهما ان اقراره في الدين لا في ملك نفسه وفي
الوديعة لا في ملك غيره انتهى قال فلو اقر بالوكالة وانكر المال
لا يصير خصما ولا تقبل البينة على المال الا ان تقع البينة على الوكا لنه
اذ لم يثبت وكالته كونه خصما باقرار المطلوب لانه ليس بحجة
في حق الطالب وان اقر بالمال لكن انكر الوكالة لا يحلفه الوكيل المطلوب
على العلم بوكالته اذ الحلف يترتب على دعوى صحيحة ولم تصح اذ لم
تثبت وكالته فلم يصر خصما الا اذا اقامت البينة على الوكالة
وحينئذ فاذا ان برهن الوكيل على الوكالة والمال يقبل عند الامام
على ان وكيل قبض الدين يملك الخصومة لا عندهما هد ادعى وكالة
بقبض دين وصدقه الغريم امر بدفعه فلو حضر الغائب
ولم يصدقه دفع الغريم الدين اليه ثانيا اذ لم يثبت الايفاء
حيث انكر الوكالة والقول له في ذلك مع يمينه
فيفسد الاداء ويرجع به الغريم على الوكيل لو باقيا بيده اذ غرضه

من دفعه براءة ذمته ولم يحصل فله نقض قبضه ولو ضاع اذ بقصد
اقرانه محق الا ان ضمنه عند دفعه اذ الماخوذ ثانيا مضمون عليه
في زعمهما ولو صدقه على الوكالة ودفعه على ادعائه رجع على الوكيل
ولو ضاع اذ دفعه على رجاء الاجازة فاذا لم يجز رجع وكذا لو دفعه على
تكذيبه في الوكالة وهذا اظهر في الوجوه كلها ليس له ان يسترد ما دفع حتى
يحضر الغائب اذ تعلق به حق النائب اما ظاهرا او محتملا قاضيخان
ادعى وكالة بقبض دين فانكر المديون وكالته ودفع المال على الانكار
فاراد ان يسترده ليس له ذلك وفي المنتقى فش فضولي قال ادفعه
الى فلان ربه يجيز فدفعه ليس له ان يسترده اذ تعلق به حق رب
الدين بقبضه له فلعله يجيز ي له ان يسترده وكذا لو دفع الى رجل
ليدفعه الى الدائن فله ان يسترده لانه وكيل المديون فله عزله
هد لا يومر بدفع الوديعة الى الوكيل بقبضها لو صدقه اذ اقر
بما للغير بخلاف الدين في عن محمد لو صدقه يجبر بدفع عين لدين
عرجف وكذا عن س شجي لو صدقه او كذبه او سكت لا يجبر
بدفع الوديعة ولو دفعها لا يسترده فلو حضر ربها وكذبه في الوكالة
لا يرجع المودع على الوكيل لو صدقه ولم يشترط عليه الضمان
ولا يرجع بجنسه لو قائما وبقيمته لو هالكا قال صاحب جامع الفصولين
اقول لو صدقه ودفعه بلا شرط ينبغي ان يرجع على الوكيل لو قائما
او غرمه لو لم يحصل فله نقض قبضه على قياس ما مر في الهداية
من ان المديون يرجع بما دفعه الى وكيل صدقه لو باقيا وكذا هذا
شجع لو لم يومر بدفع الوديعة ولم يسلمها فتلفت قيل لا يضمن
وكان ينبغي ان يضمن اذ المنع من الوكيل بزعمه كمنعه من المودع ولو دفعه
الى الوكيل لا يسترده ولا يسعى في نقض ما قضاه ذ وكيل زيد الغائب
بقبض وديعة فقبضها زيد قبل ان يسلمها فتلفت تخير المالك ضمن
زيدا او الدافع ولو علم الدافع بالتوكيل او زيد بريا اذ للمودع ان يدفعه
بقول المخبر لظاهر ان يبرا الدافع لان يد زيد تكون قبضه حين قبض فضولا
والله اعلم عذ صدقه في الوكالة فقال الوكيل للمديون ادفعه الي برهن
عليك غائب لخاف ان يضيع عندي فيضمنني ربه فله ذلك قال
صاحب جامع الفصولين اقول هذا يدل على جواز اقامة البينة
في كل اقرار يتوقع الضرر من غير المقر لولا بينة فيكون هذا اصلا والله
اعلم عو وكله بقبض الوديعة في اليوم فله قبضه غدا ولو وكله
بقبضه غدا لا يملك قبضه اليوم اذ ذكر اليوم للتعجيل فكانه
قال الان وكيلي به الساعة فاذا ثبتت وكالته الساعة دامت

ضرورة كالبرص وكالة الغد وكالة اليوم لا صريحا ولا دلالة وكذا
لو قال اقبضه الساعة فله قبضه بعدها بحضرة فلان فقبضه
بغيبته جاز فالنا اقبضه بشهود فله قبضه بغيرهم بخلاف قوله
لا تقبضه الا بحضرته حيث لا يملك قبضه اذ نهي عن القبض واستثنى
قبضا محصورا كما مر وفي فد وكلته بتزويجها يوم الجمعة فزوجها
يوم الخميس وكانه بتزويجها يوم الجمعة فزوجها يوم الخميس لم يجز
اذ التفويض نشا ولم يصر ما نا محصوصا مر قال بع في اليوم او طلق
امرأتي اليوم فقتله في غد جاز فيصير وكيلا في اليوم وبعده لا قبله
قاضيخان وكله ببيع وقال افعله اليوم فعله غدا بعضهم
قالوا الصحيح ان الوكالة لا تبقى بعد اليوم وبعضهم بقي وذكر اليوم
للتعجيل لا لتوقيت الوكالة باليوم الا اذا دل الدليل عليه قف
وكله بقبض وديعة وسمى له اجرا على ان يأخذه في ايام ثم جاء
الوديعة الا ان يوقت له وقتا وكيل بقبض الدين لو وكل من في عياله
بقبضه صح ولو هلك في يد الثاني هلك امانة ص وكيل قبض
ثمن او اجر ولو وكل من ليس في عياله بقبضه لله جاز اذ حق القبض
للوكيل فله تفويضه الى غيره لكن الوكيل يضمن للامر لو هلك في يد
وكيله قبل ان يصل الى الوكيل الا ان يكون قبضه بنفسه ثم دفعه الى من
في عياله وفي الفتاوى العتقري ايضا وكل رجلا بقبض الثمن فقالت
الوكيل قبضت فضاع او دفعته الى الامر فجحد الامر ذلك كله فالقول
للوكيل مع يمينه وبرئ المشتري عن الثمن الوكيل بقبض الدين لو قال
قبضته وهلك عندي او قال دفعته الى الموكل وكذبه الموكل يصدق
في حق براءة المديون لا في حق الرجوع على الموكل حتى لو استحق ما قبض
لو استحق انسان ما اقر به الوكيل بقبضه وضمن الوكيل لا يرجع الوكيل
على الموكل ش ليس لوكيل قبض دين توكيل غيره به لتفاوت الناس في
القبض بخلاف وكيل بيع باع ثم وكل بقبض ثمنه من ليس في عياله فله
ذلك وكيل قبض وكل فقبضه الثاني ولو وصل الى الاول برئ المطلوب
ولو لم يصل بيد الاول الثاني في عيال الاول لا يبرأ قال الوكيل قبضت
الدين فقبضته من الغريم فتلف او دفعته الى زيد برئ الغريم بخلاف
ما لو اقر بقبض الطالب خ وكذا وكيل بيع اقر بقبض موكله الثمن
برئ المشتري كما لو اقر بقبض نفسه قال صد نقلا عن هذه المسألة
ينبغي ان يصح الاقرار بقبض الطالب في مسألة وكيل قبض الدين قال
صاحب جامع الفصولين اقول يمكن الفرق بينهما بان وكيل البيع اصيل
في قبض الثمن بعود الحقوق اليه فله ان يوكل غيره كما مرنا ز بما له تسلط

تصح بخلاف وكيل القبض اذ ليس له التوكيل وكان متبرعا بالدين
له تسليطا قلنا بقول ــــ التحقيق في الرفا اشكال وهو انه لو كان
الوكيل بالخصومة صح اقراره على موكله عند القاضي فان اقر
به فعلى هذا ينبغي ان يصح اقرار الوكيل بقبض الطالب كما مر عن صاحب
الذخيرة انتفاء لانه اعلم ذي بيان ما ذكره في جامع الفصولين بخلاف
صل وكيل خصومة او قبض في غير مجلس القضا ابقيته وهو
الى موكله صح اقراره في المسائلين جميعا ولو في مجلس القضا بقبض
موكله والموكل بالوكيل فما استثني اقراره لم يجز استثناؤه ووجه التابيد
هو ان المفهوم من قوله والموكل قد استثني الخ انه لو لم يستثن جاز
اقراره عليه اذ لو لم يكن كذلك لكان ذكره مستدركا كما لا يخفى صل
وكيل بقبض وديعة ينعزل بموت موكله فلو قال قبضته في حياته
ودفعته اليه صدق وكيل بقبض وديعة قال له المودع دفعته
اليك والوكيل صدق في حق دفع الضمان عن نفسه لا في ايجاب الضمان
على الوكيل الموكل بالتقاضي والقبض جائز لو كان الطالب حاضرا
او غائبا صحيحا او مريضا بخلاف توكيل بخصومة عند الامام فالوكيل
ينعزل بموت موكله او بموت الطالب فلو قال كنت قبضت في حياة الموكل
ودفعته اليه لم يصدق فاذا اخبر عما لا يملك انشاءه وكان متهما في اقرار
وقد انعزل بموت موكله قال صاحب جامع الفصولين اقول على هذا
القياس ينبغي ان لا يصدق وكيل قبض وديعة او عارية لو قال بعد موت
موكله اني كنت قبضته في حياته ودفعته اليه وقد مر قبل
انه يصدق اشباه لم يثبته صاحب جامع الفصولين لما فرق به
الولوالجي بان وكيل قبض الدين يريد ايجاب الضمان على الميت ان الديون
تقضى بامثالها فلا يقبل قوله بلا بينة بخلاف وكيل قبض العين
لانه يريد نفي الضمان عن نفسه قاضيخان وكيل بقبض دين قال
قبضت ودفعت الى الموكل يصدق لانه امين يدعي ايصال الامانة
الى ربها فيقبل قوله وكيل استقراض قال قبضت المال من المقرض
ودفعته الى الموكل فانكر الموكل لا يصدق الوكيل لانه يريد الزام
المال على موكله فلا يقبل قوله في ايجاب المال عليه اشباه الوكيل
يقبل قوله بيمينه فيما يدعيه الا الوكيل بقبض الدين لو ادعى بعد موت
موكله انه اشترى لنفسه وكان الثمن منقودا فيما اذا كان بعد
عزله بعينه اشترى وكذا بعد موت موكله وفيما اذا ادعى بعد موت موكله بيعه
من فلان بالف درهم وقبضتها وهلكت وكذبه الوارث في البيع
فانه لا يصدق ان كان المبيع قائما بعينه بخلاف ما لو كان مستهلكا

الكل من الولوالجية الوكيل بقبض القرض لو قال قبضته وصدقه
المقرض وكذبه الموكل فالقول للموكل كذا في الواقعات الحسامية
خلاصة مات الطالب ولم يعلم به المديون فدفع المال
الى الوكيل لا يبرأ وله ان يسترده ولو علم بموته ثم دفع ليس له
ان يضمن الوكيل ان ضاع في يده وعند محمد يضمن وكذا لو وهب
الطالب المال او ابراه ثم دفع الى الوكيل ضمن ان علم به ويرجع
الموكل على الطالب ان لم يعلم الوكيل ولا يجوز كون الواحد وكيلا
في القضا ولا تقتضيا ويجوز التوكيل بقبض الدين وقبضه من
غير الخصم وفي الخلاصة ايضا دفع الى رجل شيئا ليبيعه وقد دفع
منه الى زيد فجا صاحب المال وطلب الثمن من زيد فقال زيد
لم يدفع البايع الي الثمن فقال البايع دفعت اليه الثمن قال
الشيخ الامام محمد بن الفضل ان كان البايع بايعا بلا اجر كان القول
قوله ولا بد من تحليفه وان كان بايعا بالاجر فكذلك عند الامام
خلافا لصاحبيه لان الثمن بدل المبيع وقد كان امانة عند البايع
عنده لان عنده الاجير المشترك امين فكذلك الثمن ولا ضمان
على زيد لان قول البايع لا يكون حجة عليه الوكيل بالبيع اذا دفع
العين الى السمسار فيذهب الى بيته ويعرضه على اهله فضاع في
بيته لا يضمن استحسانا وفي القياس يضمن قال الصدر الشهيد
وعليه الفتوى صل وكله بقبض عبد له على الغير فقبضه فوجد عيبه
فرده جاز ان ثبت انه ما قبضه حقه ولو عيب فاستاجر محله
الى بيت الامر فلو في المصر لزم الامر كراؤه استحسانا ان الظاهر
في المصر ان الامر بالقبض امر بما يحتاج اليه والمونة خارج المصر
تكثر فلا يكون امره بقبضه امرا بحمله اليه فلا يكون الكراء على الامر
فيكون متبرعا وعلى هذا لو وكله بقبض عبد او دواب فانفق الراعي
والكسوة وطعامهم كان متبرعا وكيل قبض الدين لو وهبه من الغريم
او ابراه او اخره او اخذ به رهنا لم يجز لانه تصرف في غير ما امر به
والامتثال وكيل القبض انما يملك القبض على وجه لا يكون للموكل ان
يمتنع عنه وهو بان يقبض جنس الحق بصفته اذا جوده امالو كل
ان يمتنع عنه اذا عرض عليه المطلوب فليس للوكيل ذلك كما يستبدل
وشرا بدين ولو اخذ كفيلا بالمال جاز ولو مات الوكيل برئ الى منه
او برهن عليه فهذا ابرى الغريم اذ هذا اللفظ اقرار بقبضه
وكله بقبض دينه واشترط ان لا يقبضه الا جميعا فقبض كله الا
درهما لم يجز قبضه على الامر وللامر ان يرجع بكل حقه وكذا لو قال

لا تنتقض لما ذكرنا ولنا انه تم قبضها لما تقبض متفرقا فلو قبض شيا دون شي لم يبرا الغريم من شي الجملة في بس ونح وكيل قبض وديعة لو قبض بعضها جاز فلو استرداه لا يقبضها الا جميعا فقبض قبضها ضمن ولم يجز القبض ولو قبضها بعي قبل ان يهلك الاول جاز القبض على الموكل ما يجبر عليه الوكيل وما لا يجبر عليه

كصط شهدا على وكالته في كل حق وقبله الوكيل بجحد بقبل لو ادعاها الطالب لا المطلوب فاذا قبلنا الشهادة هل يجبر الوكيل على الخصومة مع الطالب لو شهدا انه وكله بخصومته مع الطالب وهو قبل الوكالة يجبر ولو لم يشهدوا على القبول لا يجبر د ذر عن تر وكيل خصومة لو ابى عنها لا يجبر عليها لانه وعد انه يتبرع بقول الحنفي في اطلاق كلامه نظر اذ ينبغي ان يحبس بعدم الجبر بوكيل المدعي ولا يشمل وكيل المدعى عليه كما يعلم مما سياتي بقدر سطر بي اشباه لا يجبر وكيل امتنع عن فعل ما وكل فيه لكونه متبرعا الا في مسايل فيما لو وكله في دفع عين وغاب لكن لا يجبر على الحمل اليه والمغصوب فلا ما انه سواء وفيما لو وكله ببيع الرهن سواء اشترط فيه او بعده وفيما لو وكله بخصومة طلب المدعي وغاب المدعي ومن فروع هذا الفصل لا يجبر على كيل بالهبة او تدبير او كتابة او هبة من فلان او بيع منه او بطلاق فلانة او قضاء دين فلان اذا غاب موكله ولا يحبس وكيل بدين موكله ولو كان وكالته عامة الا لو ضمن ل قال حر رقيقي او دبر او كاتبه او هبته من زيد او بعه منه او طلق امراتي او ادفع هذا الثوب الى فلان فقبله وغاب الموكل لا يجبر الوكيل على شي من ذلك الا في دفع الثوب الى فلان قال خ لاحتمال ان الثوب له فيجب دفعه اليه عده العدل لو مامورا ببيع وهبة رهن راهنه غايب يجبر على بيعه كوكيل بخصومة بطلب المدعي لو غاب موكله يجبر على الخصومة خفظ يجبر العدل على بيع الرهن فلو ابى باعه القاضي عند ابي حنيفة الثلاثة هد لو لم يشترط للوكيل بالبيع في عقد الرهن وشرط بعده قيل لا يجبر وقيل يجبر وهذا اصح وعن ح الجواب في الفصلين واحد ص وكذا الوكيل اذا غاب موكله هل يجبر لو علم هذا تاع ما لا يركانه في بلد بعينه لا يجبر الوكيل على الخروج الى ذلك البلد لقبض الثمن بل يجبر على ان يوكل المالك ما يشهود يخرجون الى ذلك البلد او كتاب القاضي الى قاضي ذلك البلد بقول الحقير الظاهر انه اراد الوكيل بلا اجرة ولو باجرة فعلى قياس ما سياتي بقدر سطر واحد ينبغي ان يجبر على الخروج والله اعلم قاضيخان وكيل بيع باع وامتنع عن تقاضي الثمن والتقاضي لا يجبر على ذلك بل يقال له وكل الموكل باستيفا الثمن فلو

كان وكيلا باجر كبياع وسمسار ونحوهما يجبر على الاستيفا ونظيره المضارب ج ان لم يكن اخذ من الغاصب والمستعير كفيلا برده يجبر على الرد كالاصيل اذ ارجع على الاصيل باجر عمله اذ الكفيل يرجع على الاصيل بمثل ما ادى او بمثل اجر عمله ولو اخذ وكيلا بذلك لا كفيلا فانه يرد عنه حيث وجده ولا يجبر على حمله اليه لانه متبرع فلا يجبر على تسليم المتبرع بخلاف الكفيل اذا التزم ذلك والوكيل لم يضمن الرد وانما وعد فهو متبرع ولا جبر على المتبرع فان الوكيل لا يجبر على البيع وكذا المامور باداء الدين من ماله لا يجبر ذ وكذا الوكيل بالاتفاق لا يجبر ح وكل رجلا يقبض كل حق له على الناس وعندهم ومعهم وفي ايديهم ويحبس من يرى حبسه ويخليه عنه لو راي ذلك وكتب في اخره انه يخاصم ويخاصم ثم ان قوما يزعمون ان لهم على موكله مالا فلا يجبر به وكيله لانه اجرا الظلم ولم يظلم اذ ليس في هذه الشهادة اشتريا قال المالك وضمان الوكيل عن موكله فاذا لم يوجد لم يقبض لو يحبس فليه الاداء من مال موكله فلم يطلبها متناعه عن الاداء كذا خ فهذه المسئلة تدل على ان المامور باداء الدين من مال موكله يجبر على قضاء دينه خ اكترى جمالا وحمل عليها وامر الجمال بدفع الحمل الى وكيله ببلخ وقبض كراه منه فجاء به اليه فقبل وكيله الحمل وادى بعض كرايه لا بعضه قالوا للموكل دين على الوكيل وهو مقر بالدين فلا يجبر على دفع الباقي ولو لم يكن على الوكيل لا يجبر كذا خ والفرع الاخير من هذه المسئلة دل على ان الوكيل باداء الدين من مال موكله لا يجبر على اداء الدين لو لم يكن للموكل دين عليه كيكله عزل الوكيل وموته

وموت موكله لط وكل بخصومة ثم عزله في غيبة الخصم فلو كان وكيل الطالب صح عزله ولو كان وكيل المطلوب فلو وكله بالتماس الطالب فلو كان الوكيل غايبا وقت التوكيل ولم يعلم به صح عزله على كل حال وان كان حاضرا او علم به ولم يرده لم يجز عزله في غيبة الطالب وصح بحضرته رضي به الطالب او لا ولو وكله بالتماس القاضي في غيبة الطالب فعزله بحضرة القاضي صح ولو غاب الطالب وان عزله بحضرة الطالب صح ايضا وعزل العدل في باب الرهن لم يجز ولو بحضرة المرتهن ما لم يرض به المرتهن ولو وكله مطلقا فامراته حين اراد التزوج بالتماس المراة ثم عزله بلا حضورها ولا رضاها قبل يملك وهو الصحيح وقيل لا يملك د ر عن ر الوكيل ينعزل بعزل موكله وبعزل نفسه بشرط علم الاخر به يا خبار عدل او اثنين ولو غير عدلين وبموت احدهما وبجنون احدهما مطبقا وما حكم بلحوقه بدار الحرب مرتدا اذا لم يتعلق به حق الغير وبتصرف موكله بنفسه بحيث يعجز الوكيل عن الامتثال

به زيد وقد كان للثالث أن يأخذه إذا عاد إلى موكله قد تم ملكه إذا اشترى ويتوزع
بينهما باشتراك الشريكين وإن لم يعلم الشريكان ولا يجوز موكله لو كان أبا
ويحجره لو مأذونا أفاد وكلا في عقود وحقوق ما شاء لانقضاء دين فاقتضى
ولا ينعزل بعزل المولى وكيل عبده والمأذون فإن قال وكلتك بكذا على أني
متى عزلتك فأنت وكيلي ويسمى هذا وكيلا دوريا يقول في عزله
عزلتك ثم عزلتك ولو قال كلما عزلتك فأنت وكيلي يقول في عزله
رجعت عن الوكالة المطلقة وعزلتك عن المنجزة زيلعي يقول
رجعت عن الوكالة المعلقة وعزلتك عن المنجزة صح العزل الحكمي
لا يحتاج فيه إلى علم الوكيل فلو مات موكله أو خرج ما أمره ببيعه عن
ملكه أو رهنه ينعزل الوكيل علم أو لا وكذا لو جن موكله مطبقا أو ارتد
ولحق بدار الحرب أو كان مكاتبا فعجز أو فادن شريكه أو وكله بخلع فخلعها
بنفسه أو أبانها وكيل ووصي لو رد وكالة ووصاية لا يخرج إلا بعلم موكله
وموصيه والشرط عليه إلا بحضرته وذكر في عامة الكتب أن الوكالة تبطل
بموت الموكل ولو ادعى ما لا إجازة فسخت لموت الموجر على وكيله بالإجارة
قبل جاز وهو الصحيح لأنه عزل بموته كذا الحقوق تتعلق به وقيل لم يجز
إذ الانفساخ بموت الموجر كانفساخ بتفاسخهما وعزله لا يطالب الوكيل
فكذا هنا أشباه بموت الموكل تبطل وكالة وكيله إلا في الوكيل بالبيع
وفاء كذا في البزازية فتم الوكيل ببيع وقد باع ثم مات موكله لا ينعزل
وفي محاضر شيخ على قياس مسألة الإجارة ينبغي أن يكون فيه اختلاف
فتم وكيل بيع أو شراء مات أو غاب أو ارتد فقيل ينتقل الحقوق إلى
موكله وقيل لا وقيل لو باع الوكيل فحق قبض الثمن لورثته أو وصيه
وقيل لموكله شه شرى وكيله فمات فللموكل رده بعيب فحق الرد لورثته
أو وصيه ولو لم يكن فلموكله عند أداء ذي ف وفي رواية أخرى القاضي ينصب
وصيا فيرده خلاصة وكيل بيع مات فينتقل حق قبض الثمن إلى وصيه
فلو لا وصي له يرجع الأمر إلى القاضي فينصب له وصيا ولا يكون حق القبض
للموكل جع وكيل الوكيل ينعزل بعزل الأول لا بموته ط لا ينعزل بعزل
الأول ولا بموته مات القاضي فولاية المطالبة فيما باع من مال الصغير
لورثة الوصي أو لوصيه فلو لم يكن نصب له القاضي وصيا صـ
مات مضارب والمال عروض فولاية البيع لوصيه لا لرب المال وهو
الأصح إذا لحق المضارب والملك لرب المال دينا ما شريكان •

احكام الصبيان وفيه الاشباح • الولد يسمى جنينا ما دام
في بطن أمه فإذا انفصل ذكرا يسمى صبيا إلى البلوغ وغلاما إلى تسعة
عشر وشابا إلى أربع وثلاثين وكهلا إلى أحد وخمسين وشيخا إلى آخر

عمره انتهى وسيأتي تفصيل هذا في فصل سميات الآدمي منار
الصغير في أول أحواله كالمجنون فإذا عقل فقد أصاب ضربا من
أهلية الأداء فيسقط به ما يحتمل السقوط عن البالغ فلا يسقط عنه
نفس الإيمان حتى إذا أداه كان فرضا ولا يصح عنه إيجاب الأداء
والحاصل أنه يسقط عنه العهدة ويصح منه وله ما لا عهدة فيه
درر غرر الولد يتبع خير الأبوين دينا فلو أحدهما مسلم فالولد
أيضا مسلم أو كتابي والآخر مجوسي فهو كتابي لأنه أنظر له وهذا لو لم
تختلف الدار بأن كانا في دار الإسلام أو دار الحرب أو الصغير في دار
الإسلام وأسلم الوالد في دار الحرب لأنه من أهل دار الإسلام حكما أما لو
كان الولد في دار الحرب والوالد في دار الإسلام فأسلم لا يتبعه ولا
يكون مسلما إذ لا يمكن جعل الوالد من أهل دار الحرب بخلاف عكسه ذكره
الزيلعي والمجوسي والوثني وسائر أهل الشرك شر من الكتابي إذ له دين
سماوي ولهذا تحل ذبيحته ويجوز نكاح نسائهم للمسلمين فكان المجوسي
شرا فيها إذا كان بينهما ولد يكون كتابيا تنقيح حقوق الله
تعالى كالإيمان وغيره يصح من الصبي لقول النبي عليه السلام مروا
صبيانكم بالصلاة إذا بلغوا سبعا واضربوهم إذا بلغوا عشرا إنما
الضرب للتأديب لا للعقوبة والصبي أهل للتأديب وأهل للثواب
ولا يجب عليه أداء شيء منها ويصح ردته فتلزمه أحكام الآخرة تبعا
للاعتقادات وكذا أحكام الدنيا لأنها تثبت ضمنا على أنها تلزم تبعا
للأبوين أيضا تلويح أما أحكام الآخرة فبالاتفاق لأن عفو الكفر
وجعل مؤمنا بعد الجهل بالله تعالى يليق به والعفو عن الكفر ودخول الجنة
مع الشرك مما لم يرد به الشرع ولا حكم به عقل وأما حكم الدنيا فعند
الإمام ومحمد حتى تبين منه امرأته المسلمة ويحرم عن الإرث من المسلم
لأنه يلحق الردة بمنزلة البالغ لأن الكفر محظور لا يحتمل المشروعية بحال
ولا يسقط بعذر وإنما لم يقتل لأن وجوب القتل ليس بمجرد الارتداد
بل بالمحاربة وهو ليس من أهلها كالمرأة وإنما لم يقتل عند البلوغ
لأن اختلاف العلماء في صحة إسلامه حال الصبا صار شبهة في إسقاط
القتل هداية ارتداد الصبي العاقل ارتداد عند الإمام ومحمد ويجبر
على الإسلام لما فيه نفع له ولا يقتل لأنه عقوبة والعقوبات موضوعة
عن الصبيان مرحمة عليهم ولو كان الصبي غير عاقل فلا يصح ارتداده
لأن إقراره لا يدل على تغيير العقيدة وكذا المجنون والسكران الذي لا يعقل
أصلا وإسلام الصبي إسلام ولا يرث أبويه لو كانا كافرين وقال
أبو يوسف إسلامه لا ارتداده وقال زفر والشافعي كلاهما غير معتبرين

صز وعن الامام اسلام الصبي يصح لا ردته وهذا خلاف الظاهر تنقيح
واما حقوق العباد فما فيه نفع محض كقبول الهبة ونحوه يصح منه وان لم
ياذن له وليه وما فيه ضرر محض كطلاق وهبة وقرض ونحوها لا يصح
منه وان اذن له وليه وما تردد بين نفع وضرر كبيع وشرا ونحوهما
يصح بشرط راي وليه اشباه الصبي لا يكلف بشيء من العبادات ولا بترك
المحرمات فلا حد عليه لو فعل اسبابها ولا قصاص عليه وعمده خطا ويصح
عبادته وان لم يجب عليه واختلفوا في ثوابها والمعتمد انه له وللمعلم
ثواب التعليم وكذا جميع حسناته وتبطل عباداته بفعل بعض مفسدها
نحو كلام في الصلاة واكل في الصلاة واكل في الصوم وجماع في الحج قبل
الوقوف لكن لا دم عليه في فعل محظور احرامه ولا يصح امامته واختلفوا
في صحة امامته في التراويح والمعتمد عدمها وتجب سجدة التلاوة
على سامعها من صبي وقيل لا بل من عقله ويحصل فضيلة الجماعة بصلاته
مع واحد الا في الجمعة فلا يصح بثلاثة هو منهم وهو كالبالغ في نواقض
الوضوء الا القهقهة ويصح اذانه مع الكراهة كما في المجمع لكن في السراج
الوهاج انه لا كراهة في اذان الصبي العاقل في ظاهر الرواية وان كان
البالغ افضل وعلى هذا يصح تقريره في وظيفة الاذان واما قيامه
في صلاة المرتبة فظاهر كلامهم انه لا بد منه للحكم بصحتها وان كانت
اركانها وشرايطها لا توصف بالوجوب في حقه واما فرض الكفاية فهل
يسقط بفعله فقالوا وتقبل روايته وتصح الاجازة له ويمنع من مس
المصحف ويجب رد سلامه ويقام عليه التعزير تاديبا ح لا يجب
الايمان على الصبي لكن لو اسلم صح ولا يجب عليه صلاة وصوم وحج وجهاد
وفاقا ولا يجب الزكاة في ماله عندنا ويجب عليه في ماله نفقة زوجته
وابويه وفاقا ولو له ارض عشر او خراج عليه العشر والخراج وفاقا لوجو بما
في الارض بخلاف الزكاة اذ هي في الذمة واما صدقة الفطر فقال الحسن
وانما يجب في ماله ولا على ابيه لو للصبي مال ولا يجب على ابيه وفاقا
هد في ظاهر الرواية عند الامام انه لا يجب التضحية عن ولده الصغير
بخلاف صدقة الفطر اذ السبب هناك راس يمونه ويلي عليه وهما يوجدان
في الصغير وهذه قربة محضة والاصل في القرب ان لا يجب على الغير بسبب
الغير ولذا لا يجب عن عبده وان وجب الفطر ولو للصغير مال
يضحي عنه ابوه او وصيه من ماله عند الامام وس وقيل لا يجوز التضحية
من مال الصغير وفاقا لان هذه القربة تتادى بالاراقة والصدقة
بعده تطوع ولا يجوز في مال الصغير فامكنه ان ياكل كله والاصح ان يضحي
من ماله ويأكل منه ما امكن ويشتري بما بقي ما ينتفع بعينه بثوب

الحقير

الحقير اختير في فتاوى قاضيخان والخلاصة والكافي عدم التضحية
من مال الصغير كما سيأتي قريبا ولعله هو الذي حكاه صاحب
الهداية بقوله وقيل لا يجوز الخ كما سيأتي لكن الظاهر ما اختاره
اذ الاضحية انما هي قربة محضة والصبي لا يجب عليه شيء من القرب فافهمه
اقول قاضيخان في التضحية عن ولده الصغير عن الامام روايتان
في ظاهر الرواية يستحب ولا يجب بخلاف صدقة الفطر وروي عنه انه
يجب التضحية عن ولده وولد ولده الذي لا اب له والفتوى على ظاهر
الرواية فلو للصغير مال قيل يجب على ابيه او وصيه ان يضحي له منه
قياسا على صدقة الفطر ولا يتصدق بلحمه بل ياكله الصغير فلو لم
يقدر يبدل بشيء يشتري به ما ينتفع بعينه وعلى الرواية التي
لا يجب في مال الصغير لو فعله الاب يضمن في قول
م وعليه الفتوى ولو فعله الوصي قيل لا يضمن وقيل ان كان الصبي
ياكل لا يضمن يقول الحقير قوله يجب الخ هو القول الذي اختاره صاحب
الهداية خلاصة في التجريد لو للصبي مال يضحي عنه ابوه او وصيه
عند ح وس وقال م لا وكذا في صلاة شمس الائمة السرخسي نعم نقل المشايخ ان
على الاب والوصي ان يضحي من مال الصغير قياسا على صدقة الفطر
عند الامام والاصح عنده ليس لهم ذلك وفي الفتاوى في الوصي اذا ضحى
عن الصغير بمال الصغير ولم يتصدق جاز فان تصدق ضمن كافي الاصح
انه لا يجب ان يضحي للصغير من ماله وليس للاب ان يفعل من مال
الصغير صر صبيان زوجهما وليهما فاسلم احدهما وهو يعقل الاسلام
صح فلو يعقله الاخر يعرض عليه فلو اسلم يبقى النكاح ولا يفرق بينهما
القاضي وكذا لو المراة مشركة فلو كتابية فاسلم زوجها يبقى نكاحهما
ثم التفريق هنا هو فرقة بطلاق كما في الزوج الكبير قيل عند الامام
ضه لا يكون فرقة بطلاق بخلاف الزوج الكبير مج اقراض صبي ماذون وداين
جائز وهو كبالغ في هذا ولم يصح لو محجورا يقول الحقير ثم في
التنقيح ان اقراضه غير جائز ولو اذن وليه والظاهر انه هو الصحيح
اذ قد ذكر فيما مر من كتب الاصول ان ما فيه ضرر محض لا يجوز منه ولو اذن
وليه وعد والاقراض منه وانما علم ان ما لو اقرضه احدهما بغير عينه
فله ان يسترده ولو لم يسترد لا يضمن عند الامام وعند س لو اتلفه
او اتلفه ضمن او تلف بنفسه وفاقا ولو اتلف مال الغير بلا استيداع
واقراض بالاجماع واجمعوا انه لو قبل الوديعة باذن وليه واتلفه ضمن
د على هذا الخلاف لو باع من صبي محجورا لا فاتلفه ضمن عند س لا عندهما
فصل رد المغصوب ان قيمته على الصبي حتى في الغصب ح صبي غاصب

قيمتها في الغير لو كان الدافع مأذونا صح دفعه فحصل التلف لا بتسليط
ولو محجورا ضمن هو بدفعه والاخذ باخذه لانه غاصب الغاصب ولو اهلك
الوديعة او خلطها ضمن وهو من مشكلات ايداع الصبي يقول الحقير
وسيأتي جواب هذا الاشكال بعد صحيفة نقلا عن الاشباه ص صبية
دفعت صبية اخرى فزالت بكارتها قال محمد على الدافعة مهر المثل
قال بلغنا عن عمر رضي الله عنه في صبيتين تدافعتا فزالت عذرة احداهما
تضمن الاخرى مهر مثلها ط ف اراد صبيا او امراة قتله فقتله يهدر دمه
هدر ولو عجز عن دفعه الا بقتله وتفصيل جنايات الصبي مرت في انواع
الجنايات والصبي لو طلق امرأته او حرر قنه او وهب ماله لا يصح اذا
فيه ابوه اولا الصبي والمجنون لا يصح عقودهما واقرارهما وطلاقهما وضمنا
ما اتلفاه وصح قبض الهبة ذ الصبي والصبية لو تزوجا بلا اذن ثم
اجاز الولي جاز وله خيار البلوغ لو اجاز غير الاب والجد ج صبي تزوج
او باع ثم بلغ لم يجز اجازته ولا ينفذ بالبلوغ مر جنسه في اخر تصرفات
الفضولي وخلعه مر في فصل مسائل الخلع نو صبي عاقل كبالغ في الذبح
اشباه تحل ذبيحته بشرط ان يعقل التسمية ويضبطها بان يعلم ان الحل
لا يحصل الا بها ويوكل الصيد برميه اذا سمى كذا في الكافي الصبي ليس من اهل
الولايات فلا يلي النكاح والقضاء ولا الشهادة مطلقا لكن لو خطب باذن
السلطان وصلى بالغ جاز ويصح سلطنته ظاهرا وفي البزازية
مات السلطان واتفقت الرعية على سلطنة ابن صغير له ينبغي ان
تفوض امور التقليد الى وال ويعد هذا الوالي نفسه تبعا لابن السلطان
لشرفه والسلطان في الرسم هو الابن وفي الحقيقة هو الوالي لعدم صحة
الاذن بالقضاء والجمعة ممن لا ولاية له انتهى ابن الهمام كذا قال المحشي
لكن مقتضى هذا الكلام انه يحتاج الى تقليد جديد بعد بلوغه وهذا لا يكون
الا ان يعزل ذلك الوالي نفسه من السلطنة وذلك لان السلطان لا ينعزل
الا بعزله نفسه وهذا غير واقع اشباه السلطان او الوالي اذا كان غير
بالغ فبلغ يحتاج الى تقليد جديد ويحلف الصبي ومتوليا ونفسه
القاضي مكانه بانتظار بلوغه كما في منظومة ابن وهبان ويمنع الصبية
المطلقة والمتوفى عنها زوجها من التزوج الى انقضاء العدة بلا وجوب
العدة عليها في المعتمد ويصح امانه ولا يسافر الا باذن وليه ولا يكون
نفقة اذ ان البنت والطفل استحسانا واذا اهدي الى صبي شيء وعلم انه
له فليس للوالدين الاكل منه بلا حاجة كذا في الملتقط ويصح توكيله اي
نصبه غيره اياه وكيلا لو يعقل العقد ويقصده ولو كان محجورا
ولا ترجع اليه الحقوق في نحو بيع الى موكله وكذا في دفع الزكاة والاعتبار

لنية

لنية موكله ويعمل بقول الصبي المميز في المعاملات كهدية ونحوها وفي
الملتقط ولا تصح الخصومة من الصبي الا ان يكون مأذونا انتهى
ويحصل بوطئه تحليل المطلقة ثلاثا لو كان مراهقا تتحرك آلته ويشتهي
ويملك المال بالاستيلاء على المباح والتقاطه كالتقاط البالغ وليس
كالبالغ في النظر الى الاجنبية والخلوة بها فيجوز له الدخول على النساء
الى خمسة عشر سنة كما في الملتقط يقول الحقير ليس هذا على اطلاقه
بل ينبغي ان يقيد بصبي بلغ خمسة عشر سنة ولم يصر بالغا وهو مخصوص ص
بالخصي لما قال الامام قاضيخان في فتاواه ولا باس بدخول الخصي على
النساء ما لم يبلغ الحلم وقدروا ذلك بخمسة عشر سنة انتهى قالوا الصبي
المحجور مؤاخذ بافعاله فلو قتل فالدية على عاقلته ويضمن ما اتلفه
من المال الا في مسائل لو اتلف ما اقرضه وما اودع عنده بلا اذن وليه
وما اعير له وما بيع منه بلا اذن وليه ويستثنى من ايداعه ما لو اودع
صبي محجور مثله والوديعة ملك لغيرهما فللمالك تضمين الدافع او الآخذ
وفي جامع الفصولين ان هذه المسألة من مشكلات ايداع الصبي قال
صاحب الاشباه قلت لا اشكال لانه انما لم يضمنها الصبي للتسليط من مالكها
وهنا لم يوجد كما لا يخفى ويثبت حرمة المصاهرة بوطئه لو كان ممن
يشتهي النساء والا فلا ويثبت ايضا بوطء الصبية المشتهاة وهي بنت
سبع سنين على المختار ولا يدخل الصبي في القسامة والعاقلة
وان وجد قتيلا في داره فالدية على عاقلته ولا جزية عليه ولا
يدخل في الغرامات السلطانية كما في الولوالجية ولا يؤاخذ صبيان
اهل الذمة بالتمييز عن صبيان المسلمين ولا يقتل ولد الحربي اذا لم
يقاتل ولا تنعقد يمين الصبي ولو مأذونا فباع فوجد المشتري به
عيبا لا يحلف حتى يبلغ كما في العمدة وفيها ولو ادعى على صبي محجور ولا بينة
له لا يحضر الى باب القاضي اذ لو حلف فنكل لا يقضى عليه انتهى وكفالته
باطلة ولو عن ابيه وصحت له ووصيته مطلقا ويجوز النظر لصبية
لا تشتهى بغير محرم ولو مات صبي ... فنبش لم يحل لاحد
ان يقرب عنده ولا يجوز للولي الباسه حريرا او ذهبا ولا ان يسقيه
خمرا ولا ان يجلسه لبول او غائط مستقبلا او مستدبرا ولا ان يخضب
يده او رجله بالحناء وقد ذكر جميع مسائل جنايات الصبي والجناية
عليه في فصل الضمانات نقلا عن الاشباه وغيره فلينظر
هناك لدى الحاجة د وكل صبيا ببيع وشراء فان لم يعقله فالعهدة
على من لا عليه لو محجورا لتعذر ولو مأذونا فلو وكل ببيع بثمن
مؤجل يطالب بثمنه آمره لا هو ولو شري بثمن حال لزمه العهدة

استحسانا وكذا لو وكله بخصومة جاز لو تقبل ما يقول
ومما يتعلق بالمسئلة على قاضيخان فلو وكل صبيه جاز ولو صبي
غيره فلو مأذونا في التجارة جاز ولا يشترط ولو محجورا يشترط
ولنيه فلو اذن له جاز ان يوكله هذا المسئلة عن ش المشتري ولو لم
يحا البايع ثم علم انه صبي او مجنون فله خيار الفسخ اذ البيع دخل
في العقد على ان حقوقه تتعلق بالعاقد فان ظهر خلافه يتخير كما
لو عثر على عيب ذ لو انتحل المديون ابنه في كفالته وقدر اهق
ولم يحتلم بطل بلا توقف على اجازته اذا بلغ اذ لا مجيز له حال وقوعه
فلو بلغ واقر بكفالته قبل بلوغه بطل اقراره اذ اقر بكفالة باطلة
ولو جددها بعد بلوغه صح اما لو كان المديون هو الصبي بان اشترى
ابوه او وصيه شيئا له نسيئة واقر الصبي حتى ضمن المال للدائن
او ضمن بنفس الاب او الوصي جاز ضمانه بالمال وبطل ضمانه بالاب
والوصي لانه التزم شيئا لم يكن عليه قبل الضمان وهو احضارهما
مجلس الحكم وبطل ضمانه بالمال لانه التزم شيئا كان يلزمه
قبل الضمان كفل رجل صبيا لو الصبي تاجرا صح الكفالة ولو خاطب
عنه اجنبي وقبل عنه توقفت على اجازة وليه وان لم يخاطب اجنبي
وانما خاطب الصبي لا يصح عندهما ويصح عند س كفل عن صبي بنفسه
او بما عليه باذن وليه او بدونه صح ان كان الصبي محجورا اولا اذ كفل
بحق مضمون على الاصيل ولو اخذ الكفيل باحضار الصبي فلو كفل باذن
وليه جبر الوصي على ان يحضر معه لان اذن الولي للصغير بالكفالة
جائز اذ الاذن لهما امر بقضاء ما عليه من الدين والاب والوصي
يملكان الامر بقضاء الدين عن الصغير فيملكان الامر بالكفالة
ولو كفل بلا امر وليه او لو بامر الصبي لا يجبر ايضا ولو بامره لو الصبي
ماذونا يجبر وكذا لو كفل عن صبي بمال بامره فادى يرجع عليه
لانه اذن صبي ماذون في الكفالة بنفسه وبما عليه من الدين المال
معتبر شرعا وان لم تجز كفالته عن الغير لانه تبرع ولو غير تاجر
وطلب ابوه من رجل ان يضمنه فضمنه جاز واخذ به الكفيل وكذا
وصيه او جده لو ابوه ميتا وكذا القاضي لو لا وصي ولا جد فلو تغيب
الصبي واخذ الكفيل اباه وقال انت امرتني ان اضمنه فخلصني
فالاب يؤخذ منه حتى يحضر ابنه اذ الصبي في يده وتدبيره ولذا قالوا
ان الصبي الماذون لو اعطى كفيلا بنفسه ثم تغيب الصبي فالاب
يطالب باحضاره بخلاف اجنبي فانه لو كفل بنفس زيد فكفل بنفسه
زيد فالامر بالكفالة لا يطالب باحضار زيد اذ لم يكن بيده وتدبيره

قاضيخان

٢٨٠

ثامن عشر ينبغي ان يختن الصبي اذا بلغ تسع سنين فان اختتن وهو اكثر
من ذلك لحسن وان كان دون ذلك قليلا قالوا لا باس به وقال الامام لم يقدر
في وقت الختان قال الامام الحلواني وقت الختان من حين يحل الصبي وذلك
الى ان يبلغ وقد ذكر كثير من احكام الصبيان في فصل ما يملكه الاب والوصي
وكذا في فصل الضمانات وفي مسائل جنايات الصبي والجناية عليه فلينظر فيه لكن
التطويل وقت الحاجة **حد البلوغ** والاقرار به وما يتعلق
بذلك هدايه بلوغ صبي بالاحتلام والاحبال والانزال وبلوغ صبية
باحتلام وحيض وحبل وان لم يوجد فيهما شي فحتى يتم له ثمانية عشر سنة
ولها سبع عشر سنة عند الامام وقالا اذا تم لها خمس عشر سنة فقد بلغا
وهو رواية عن الامام كذا ذكره بعينه د درر غرر للعادة الغالبة اذ العلامة
تظهر في هذه المدة غالبا فجعلوا المدة علامة في حق من لم تظهر له العلامة
هدايه وادنى مدة البلوغ له اثنى عشر سنة ولها تسع سنين درر غرر
اذ لا يتحقق لما في هذا الشرع لانه البلوغ هد وان تحقق هو او هي فاشكل
الامر فقال قد بلغت يصدق وحكمه حكم البالغ لانه معنى لا يعرف الا من جهتهما
ظاهرا فلو اخبرا ولم يكذبهما الظاهر صدقا كما تصدق المراة في الحيض
درر غرر فان راهقا ادعيا واقرا بالبلوغ بان بلغ اثنى عشر سنة وبلغت
تسع سنين واقرا بالبلوغ كانا كبالغ حكما اذ البلوغ لما كان حاصلا في هذا
السن ولو نادرا وكان مما يعرف منها كالحيض من المراة يقبل اقرارهما بضرورة
ع له امراة وغلام سنه اربع عشرة سنة فقال لها اذا احتلم فانت
طالق وقالت له اذا احتلمت فانت حر فقال احتلمت وقال لا احتلمت تصدق
المراة لا القلانسي ط عن الامام وهو قول من اشكل امره في الاحتلام فقال
قد احتلمت صدق في ماله وعليه كما تصدق الجارية في الحيض فعلى هذا
لو قال لها اذا احتلمت فانت حر فقال احتلمت عتق كذا في ي وفي فد سيل
عن غلام وجارية سنهما اقل من خمسة عشر سنة وقد اخضر شاربه ونبت
عانته وهي يطلق منام فقال احتلمنا فقال لا اصدقه فما فيه بقول الحنبير
في هذه الرواية نظر اذ قد طرحت ذكرت هذه المسئلة في فتاوى قاضيخان
في مواضع من باب تعليق الطلاق نقلا عن انه تصدق المراة لا الغلام
فلا بان الاحتلام امر يقف عليه غيره في الجملة اذ يمكن ان ينظر الغير كيف
يخرج المني منه ولهذا جازت الشهادة على الاحتلام بخلاف الحيض اذ خروج
الدم من الفرج لا يعلم انه حيض فلا يقف عليه غيرها فيقبل قولها ولو قبله
انتهى الا ان يكون عنه روايتين ولكن لا يحتمل اصدقنا ونحيل ابنه
سهوا من قلم الناسخ ويؤيده ما مر في ط انه يصدق في الاحتلام كما تصدق
هي في الحيض والله اعلم خ وهبت مهرها لزوجها وقالت انا مدركة

ثم قالت كذبت ولم اكن مدركة قالوا ان كانت لتشبه المدركات في ذلك
الوقت فهذا افعلا منه لم تصدق فاما لم تكن مدركة فالاصلة ذنب
قاضيخان الصبي اذا بلغ اثني عشر سنة وقال احتلمت يقبل قوله ويحكم
ببلوغه هو مدة المدة كذا في فتاوى قاضيخان في باب التعليق الطلاق
وفي اخر كتاب الاقرار صبي اقر ببلوغه وقاسم وصيه لو مراهقا صح اقراره
وجازت قسمته فلو قال بعد ذلك لم اكن مراهقا لا يسمع ولو لم يكن مراهقا
بان كان مثله لا يحتلم عادة لا يصح اقراره ولا قسمته فقبل اثني عشر سنة
لا يصح اقراره ببلوغه وبعد اثني عشر سنة ايضا لا يصح اقراره لا محالة
وانما لا يصح اقراره اذا لم يكن بحال يحتلم مثله عادة فص صبي اقر انه بالغ
فقال ثم الوصي فلو مراهقا جازت قسمته ولا يقبل قوله بعده انه كان
غير بالغ ولو لم يكن مراهقا وعلم ان مثله لا يحتلم لم تجز قسمته ولم يصدق ن
انه بالغ قنه وبهذه المسئلة تبين ان بعد اثني عشر سنة يشترط شرط
اخر لصحة الاقرار ببلوغه وهو ان لا يكون بحال لا يحتلم مثله بل يكون بحال
يحتلم مثله لا فظ في هذه المسئلة ان لم يكن مراهقا بان لا يحتلم مثله
يصح قال صاحب جامع الفصولين قلت تبين بمسئلة فص ان المراهق يصدق
انه بالغ فلم يشترط لصحة اقراره احتلام مثله وانما يشترط ذلك اذا لم يكن
مراهقا فقول صاحب قنه تبين انه بعد اثني عشر سنة يشترط الخ
لا يستقيم فان ابن اثني عشر سنة مراهق وقد عرف انه لا يشترط
لصحة اقراره ذلك ولو ذكر لفظة قبل مكان بعد لاستقام لانه قبل
اثني عشر سنة ليس بمراهق وقد تبين انه لا بد لصحة اقراره
احتلام مثله والا لم يصح اقراره كما صرح وقد اثبت في الفصولين لفظة
بعد فكانه وقع سهوا من الكاتب يقول الحقير قوله قلت تبين بمسئلة فص
ان المراهق يصدق الخ محض وهم ناشئ من قلة التدبر والفهم لان عبارة
ويعلم ان مثله لا يحتلم الواقعة في تلك المسئلة ليست بقيد وشرط لقوله له
ولو لم يكن مراهقا كما زعمه المعترض مغترا بظاهره بل هو تفسير له
حقيقة يدل على هذا قطعا ما مر انفا نقلا عن صط من قوله ان لم
يكن مراهقا بان يحتلم مثله لا يصح اقراره ببلوغ اثني قال ما قدمنا
انه تفسير لا شرط اذ لا مجال لذلك لانه قال عقيبه ذلك وقبل اثني
عشر سنة لا يصح اقراره به البتة انتهى فيمتنع ان يصدق قبل ذلك
بشرط احتلام مثله كيف وقد استحال ذلك الاحتمال فظهر
بما تقرر ان عبارة بعد الواقعة في عامة النسخ موافقا لما مر في
هو الصواب وان الغلط هو ابداله بكلمة قبل كما لا يخفى على ذوي
الالباب ولعمري ان مجموع ما ذكره المعترض من كلامه المستصفى خبط م

خبط

كخبط عشوا وكرقم على الماء ونقش على الهوا فان قيل لو صح ما ذكرته
يلزم ان يكون قولهم المراهق يصدق في اقراره ببلوغه مقيدا بما
لو كان يحتلم مثله ولم يقيدوه به بل ذكروه مطلقا وحكم المطلق ان
يجري على اطلاقه فلم ابيتم التقييد قلنا انه تفسير لا شرط اذ لا مجال
لذلك لانه قال عقيبه ذلك وقبل اثني عشر سنة لا يصح اقراره
به البتة انتهى فيمتنع ان يصدق قبل ذلك بشرط احتمال
احتلام مثله كيف وقد استحال ذلك الاحتمال فظهر بما تقرر ان عبارة
بعد الواقعة في عامة النسخ موافقا لما مر في هو الصواب
وان الغلط هو ابداله بكلمة قبل كما لا يخفى على ذوي الالباب ولعمري
ان مجموع ما ذكره ان من ذكره مطلقا فانما لم يقيده بناء على ظهوره او اعتمادا ذا
على انه قيده به في محل اخر والمطلق يحمل على المقيد بشرائطه المفصلة في
كتب الاصول ويؤيده ما ذكرنا ما مر نقلا عن قاضيخان من ذكره هذه
مطلقة في محل ومقيدة في محل اخر فليحفظ والله الموفق فق قوم اصطلحوا
على شيء وفيهم مراهق فادعى بعد الصلح انه بالغ ثم قالت بعض الورثة بعد
ذلك انه لم يكن بالغا ولم يصح الصلح فالصدق الصبي بشرط ان يكون
سنه ثلاث عشر سنة فاقل من ذلك نادر ثم حكي عن القاضي محمود السمرقندي ي
ان مراهقا اقر في مجلسه ببلوغه فقال بما بلغت فقال بالاحتلام قال
فما رأيت بعد ما انتبهت قال الماء قال اي ماء فان الماء مختلف قال
المني قال ما المني قال ماء الرجل الذي يكون منه الولد فقال على ما
اذا احتلمت قال على ابنة او بنت او اتان قال اين فقال القاضي
لابد من الاستقصاء نعم لان بعضهم يقر بالبلوغ كذبا قال شيخ الاسلام م
هذا من باب الاحتياط وانما يقبل قوله مع التفسير وكذا جارية
اذا ثبت حيضها **احكام التعاطي** وفي حق البيع بتعاط ينعقد
في خسيس ونفيس ويكفي قبض احد الجانبين مع بيان الثمن المعروف فانه
باخذه الخبز [illegible] الدراهم فقال البائع يتضمن التمليك
[illegible] واخذ المشتري يتضمن القبول فلا حش ينعقد في خسيس ونفيس
بقبض المبيع وان لم يدفع ثمنه المعروف عده ينعقد باحد الجانبين
مع بيان الثمن يعني تسليم المبيع بلا بيان ثمنه في خبز ولحم
وصابون يبيع وافتى مح انه لا ينعقد باحد الجانبين فلا ينعقد ولا يشترط
للانعقاد قبض المبيع بيان الثمن وبه افتى ضـ وفي جب ساومه
للشراء ولا وعامعه باخذه فيه ثم جاء يوما ودفع الثمن جاز فقد حكم
بجواز بيع باعطاء الدراهم وعن [illegible] في رجل فقال لخباز كيف تبيع الخبز
فقال كل [illegible] بدرهم فقال كل خمسة افترق ثم كان قد ذهب بها قال

هذا بيع وعليه خمسة دراهم فرزت المتبايعان على الانعقاد بامر
الجانبين وفي منط اختلف في البيع بتعاط قيل يختص بخسيس كخبز
ولحم وحطب وقيل ينعقد في الكل وقيل لم يجز الا بقبض البدلين
جميعا فقيل يكتفي باحدهما نصط ما وليه اذا قبض المبيع لا الثمن اما عكسه
فلا يجوز ان المبيع اصل في المقابضة يقول الحقير هذا مخالف لما سبق في بعد
اسطر من مسئلة البقال المذكورة في فصط ايضا ومن نقل سعيا ان
الثوري المنقول عن من والله اعلم مختارات ينعقد البيع تبعا في خسيس
ونفيس هو الصحيح عند ظهور السعر لتحقق المراضاة نقط حلف ما شرى
اليوم شيا وقد شراه بتعاط قيل يحنث من وضع المسئلة بطرف المبيع
فقال كم بيع للخبز قد دفعه بثمن اعطي لا يحنث قي من غاب بذلك وسعه
ان يشهد بتعاطيا بيع فصط سيم بقال دادكه از دكان تو فلان چيز
برم ان سيم هلاك شد يهلك على البقال اذ ملكه دله هذا اصل البيع التعاطي
ينعقد بقبض الثمن مختارات لو وضع درهما عند بقال ليأخذ به شيا
يكره ذلك لانه قرض جر نفعه اليه وهو ان يأخذ منه شيا حالا فحالا
ومثل هذا القرض منفعة وينبغي ان يستودعه ثم يأخذ منه ما
يشاء جزء فجزء لانه وديعة وليس بقرض حتى لو هلك لا شيء على الاخذ
انتهى يقول الحقير وفي شرح النقاية للفاضل الشمني من وضع درهما
عند بقال بشرط ان يأخذ منه شيا جزء فجزء يكره له ذلك واما اذا لم يشترط
فلا يكره لانه حينئذ يكون وديعة لا قرضا حتى لو هلك لا يضمن من روي ان
سفيان الثوري وضع فلسا عند بياع الرمان واخذ رمانة ومضى وبه
اخذت فان السيد اما يجوز عند ظهور السعر واما ما يجري فيه المماكسة
لا يكتفي فيه بهذا القدر حتى يكون تجارة عن تراض يقول الحقير ولعل هذا المعنى
هو مراد من قال تعاطا ينعقد في خسيس لا نفيس والله اعلم قال ولو
له على آخر دينار فقال اعطيك بها دراهم فدفع دراهم ولم يتبع بيع
ثم فارقه عن قبض ولم يتبايعا جاز الساعة وبنحوه عن ت
الاقالة بالتعاطي يصح كبيع قد مشترى قال بعد ان غنمه غاد فيرد
بايعه وقبضه المشتري لا ينتقض ان الاقالة كبيع فلا بد في التعاطي
من التقابض من الجانبين فكذا الاقالة فدل ان بيع التعاطي لا ينعقد
بقبض الثمن لا ينعقد النكاح بالتعاطي لخطره ولذا يتوقف على الشهود
فلو قال لامرأة لرجل وجبت نفسي منك بدنانير فدفعها اليها
في المجلس ولم تقل شيا فلما ثم لا ينعقد بخلاف البيع فانه ينعقد
بهذا القدر قال الاب صبية تزوجتني بنتك بكذا فقال الاب
اذهب بها حيث شئت ودفعها اليه في المجلس لا ينعقد النكاح

دلو

ولو بينا ينعقد ذ تنعقد الاجارة بتعاط ولو استاجر قدورا بغير
اعيانها لم يجز لتفاوت القدور صغرا وكبرا فلو جاء بالقدور وقبلها على
الكرا الاول جاز فيكون هذه اجارة مبتداة بتعاط عن الاجارة الطويلة
لا تنعقد بتعاط بخلاف غير الطويلة احكام دلال ونحوه
امر سمسارا ليشتري له او دلالا ليبيع له ثوبا بدرهم لم تجز الاجارة
اذ البيع يتم بالمشتري لا بالدلال ولا يدري متى يجي المشتري فلو ذكر
لذلك وقتا ولو ذكر الوقت اولا بان قال استاجرتك اليوم بدرهم
على كذا جاز ولو ذكر الاجر اولا بان قال استاجرتك بدرهم اليوم على كذا
لم يجز ثم اذا فسدت الاجارة وانتهى العمل يجب له اجر مثله بحسب العرف
ح الحيلة في جواز استيجاره ما ذكر محمد ان يامره بشرا ان يشتري او يبيعه بلا ذكر
اجر ثم يواسيه بشي اما هبة او اجرا ليعمله فيجوز ذلك لماس الحاجة
كجواز دخول الحمام باجر لم يقدر ص لو استحق مبيع او رد بعيب بقضا او بغيره
لا يسترد الدلالية ولو انفسخ البيع اذ لم يظهر ان البيع لم يكن فلا يبطل
عمله ٢ ظهر ان المبيع حرا او وقفا لم ينعقد فلان باع عينا بنفسه باذن
مالكه ليس له اخذ الدلالية من المشتري اذ هو العاقد حقيقة ويجب
الدلالية على البائع اذ قبل بامر البائع ولو سعى الدلال بينهما وباع المالك
بنفسه يعتبر العرف فتجب الدلالية على البائع او المشتري او عليهما
بحسب العرف وسئل بعضهم عمن قال الدلال اعرض ارضي على البيع وبعضها
ولك اجر كذا فعرض ولم يتم البيع ثم ان الدلال الاخر باعه فللدلال
الاول اجر بقدر عمله وعنا به قال ت هذا قياس ولا اجر له استحسانا اذ الاجر
المثل يعرف بالتجارة والتجار لا يعرفون لهذا الاجر الا اجرا وبه ناخذ محيط
وعليه الفتوى فصط الدلالة في النكاح قيل لا يجب لها اجر المثل اذ لم
يعلم شيا والتزوج لها يتقرر بالعقد وقيل يجب وبه يفتي لسعيهما
في مقدمات النكاح ويعتبر العرف في قدره قاضيخان قال العامة
المشايخ معظم الامر في النكاح لا يقوم الا بالدلالة اذ النكاح لا يكون
الا بمقدمات تكون منها فكان لها اجر مثلها بمنزلة دلال في بيع حيث
يستحق الاجر ولو كان البيع يكون من رب المتاع رجل دفع الى رجل ثوبا وقال
بعه بعشرة فما زاد فهو بيني وبينك قال ثم ان باعه بعشرة اذ لم يبعه
لا اجر له وان تعب في ذلك اذ الاجر في الاجارات باعه بعشرة واما جعل
له الاجر اذا باعه باكثر منها وان باعه باكثر من عشرة فله اجر مثله لا يجاوز
به درهما فان ت اجر مثله بالغا ما بلغ وان لم يبع اذ تعب في ذلك
لانه عمل بحكم عقد فاسد فيستحق اجر المثل والفتوى على قول ح لانه لم يجعل
له الا اذا باعه بعشرة اراد ان يبيع بالمزايدة فامره رجلا لينادي

ثم يبيع صاحبه فنادى فلم يبع قالوا ان تبين لذلك وقتا جازت
الاجارة وله اجر مثله وكذا لو لم يذكر وقتا بل امره ان ينادي كذا
صوتا جاز ايضا فان نادى كذا صوتا ولم يبع البيع كان المسمى وبالوجه
لاول قال ابو نصر له اجر مثله لانه عمل باجرة فاسدة وقال الفقيه
ابو الليث لا شيء له لان العادة بين الناس انهم لا يعطون الاجر اذا لم يتفق
البيع هو المختار ولا للدلال ولانه لو انفسخ البيع بسبب من الاسباب
سلمت الدلالة لان الاجر عوض مقابل العمل وقد تم فلا يسترد
عليه الدلالة كخياط خاط ثوبا فتقتضيه رب الثوب فانه لا يرجع على الخياط
بالاجر رجل امر ببيع شي فباعه ثم اختلفا فقال المامور بعته بالاجر
وقال الامر بغير اجر قالوا لو كان المامور لا يعرف به فله الاجر والا فلا
وكذا الخياط والصباغ يقول الخبير وينبغي ان يكون سائر الصناع مثل ذلك
عملا يحلي وقد مر تمام الضمان الدلال في فصل القضا نات فليراجع هناك
اجر كتبة الوثايق وفي فصول لو تولى القاضي القسمة لا يحل له اخذ الاجرة وذكر انه
يحل له اجر المثل ذخيرة ويجوز اخذ الاجرة لقيام القاضي ولا يجوز للقاضي
قال بعضهم الاجرة غير مقدرة وقال بعضهم مقدرة في كل مائة خمسة
دراهم بزازية القاضي لو كتب سجلا او تولى قسمة واخذ اجر المثل له
ذلك ولو تولى نكاح صغيرة لا يحل له اخذ شي لانه واجب عليه وكل ما يجب
عليه لا يجوز اخذ الاجرة عليه وما لا يجب عليه يحل اخذ الاجرة محيط
سئل البقالي عن القاضي يقول اذا عقدت البكر على دينار والثيب نصف
دينار فقال اذا لم يكن ثمة ولي لا يحل والا يحل بزازية يجوز للمفتي اخذ الاجرة
على كتابة الجواب بقدر ما اذا لا لازم عليه الجواب لا الكتابة قال الفقه قلت
اذا كان الواجب عليه الجواب فقط تحصل بالكتابة ووقع عن الجواب
فلا يجوز اخذ الاجرة على الكتابة خصوصا بما لو اجاب بلسانه ثم كتب
الجواب والله اعلم تاتارخانيه اجر كاتب الشام فكاتب ان راى ان يجعل
ذلك على الخصوم فله ذلك وعلى هذا الصحيفة التي يكتب فيها الدعوى
والشهادة ان راى القاضي ان يطلب من المدعي فله ذلك منتخب اختلف
المتاخرون في تقديره فقال الكرخي في مختصره ويقدر للقاضي ربع
العشر واليه ذهب الامام السرخسي والفقيه ابو الليث والامام
خواهر زاده وعليه الفتوى لانه قطع المنازعة بالقليل والكثير
كسائر الاعمال الا انه امر حسن فاشبه الخياطة والصياغة لانه لا يجوز
بغير تقدير لان القضاة لا يقنعون باجر المثل وقيل ابو حفص
الكبير هل يجوز التقدير قال هو حسن في زماننا وبه ناخذ لان ربع
العشر توطى الطرفين الاخذ والماخوذ منه للقاضي اخذ الاجرة على كتابة

التسجيلات

التسجيلات والمحاضر وغيرها من الوثايق اذ يجب عليه القضا وايصال
الحق الى اهله لا الكتابة ولكن انما يطلب له لو اخذ فيما جاز اخذه يجب
وقدر بان الوثيقة لو بما يبلغ الفا فيه خمسة دراهم وفي الفين
هكذا كذا الى عشرة الاف فيجب نصيب حصتين في العشرة ثم ما زاد في
كل الف درهم يضم الى الخمسين وفي اقل من الف فلو خمسة من الستة قدر
ما يحل في وثيقة الف درهم ففيه خمسة دراهم ولو صغيرة فعشرة
ولو نصفه فدرهمان ونصف وفي الزيادة والنقصان باعتبار
ذلك قيل كانه حرز يحق للامام او عن بعض اصحابنا من للقاضي ان
ياخذ ما يجوز لغيره وما قيل في الف خمسة دراهم لا نقول به ولا يليق
ذلك بالفقه واي مشقة للكاتب في كثرة الثمن وانما اجر مثله بقدر
مشقته وبقدر عمله في صنعته كحكاك وثقاب يستاجر باجر كثير
في مشقة قليلة واما اجرة التسجيل على من يجب قيل على المدعي لانه
احتاج فنفعه له وقيل المدعي عليه اذ هو ياخذ التسجيل وقيل على
من استاجر الكاتب وان لم يامر احد وامر القاضي فعلى من ياخذ
التسجيل وكذا اجرة الصكاك يكون الكاغد ملكه فيملك حبسه بعد
قضا الدين واليه اشار فش حيث قال المدعي عليه لو اخذ خط اقراره
فلو نستمرا بالمال ياخذ منه المال وكذا الخط لو كان المدعي ملكه هبة ولو منكرا
يبرهن على ان خطه في يده وياخذه جبرا ويدعي عليه المال بحكم الخط ولو
لا بينة على الخط يحلفه ان خطه ليس في يده فلو نكل يجبر على دفعه ثم يدعي
المال من الخط هدايه ولا باس برزق القاضي لانه تفقه فيما يفرغ وهو مال
بيت المال لان الحبس من اسباب النفقة وهذا فيما يكون كالحجة كفاية
فان كان شرطا فهو حرام اذ هو استيجار على الطاعة اذ القضا طاعة
بل هو افضلها ثم القاضي لو فقيرا فالافضل بل الواجب الاخذ اذ لا يمكنه
اقامة فرض القضا الا به اذ الاشتغال بالكسب بعد عن اقامته
ولو غنيا فالافضل الامتناع عنه على ما قيل رفقا لبيت المال
وقيل الاخذ الاولى هو الاصح صيانة للقضا عن الهوان ونظرا لمن يتولى
بعده من المحتاجين لانه اذا انقطع زمانا يتعذر اعادته ثم ان
تسميته رزقا يدل على انه بقدر الكفاية احكام الاستثنا
وفي الخلاصة الاستثنا عند من اخرج بطريق المعارضة وعند من
تكلم بالباقي بعد الثنيا بطريق البيان وليس باخراج هدايه الاستثنا
تكلم بالحاصل بعد الثنيا هو الصحيح ومعناه انه تكلم بالمستثنى منه اذ
لا فرق بين قوله لفلان علي درهم وبين قوله عشرة الا تسعة فيصح استثنا
البعض من الجملة لانه يبقى التكلم بالبعض بعده ولا يصح استثنا الكل من الكل

ادلا يبقى تعلق شي بمعتبر متكلما به او صار في اللفظ اليه ولو قال انت طالق
ثلاثا الا ثلاثا يقع الثلاث لانه استثنى الكل من الكل فلم يصح الاستثنا
قاضيخان ومن شرط صحة الاستثنا عند مشايخنا ان يكون مسموعا بحيث
لو قرب انسان اذنه الى فيه يسمع يقول الحقير هذا مخالف لما سياتي من الخلاف
ان هذا مجمجمة لا قراة ولعل الصواب ما نبهنا والله اعلم قال ويصح استثنا الاصم
ومن شرط الاستثنا ايضا ان يكون موصولا فالاستثنا لا ينقطع بنفس او عطاس
وجشا وتخلل نداء بين الاستثنا وبين ما قبله فلو قال انت طالق يا فلانة
ان شاء الله صح الاستثنا ولو قال انت طالق حتى يطيب قلبك ان شاء الله
يكون فاصلا فتطلق خلاصه الاستثنا صحيح في جميع التصرفات
وانما يصح لو كان متصلا بالتصرف فلو تنفس بين الطلاق والاستثنا وجد
من التنفس بدا او لم يجد فهو استثنا اذا الوصلة كذا قال الدر في المستصفى
وفي الاجناس لو سكت سكتة قدر التنفس لا يصح الاستثنا بعده الا ان يكون
سكتة تنفس ثم قال وما يبطل الاستثنا احدها ما ذكرنا الثاني ان يزيد
المستثنى على المستثنى منه كقوله انت طالق ثلاثا الا اربعا الثالث ان يكون
مساويا كقوله انت طالق ثلاثا الا ثلاثا وفي المحيط لو قال عشرا الا تسعا
وقعت واحدة ولو قال الا ثمانية وقعت ثنتان ولو قال الا سبعا وقع
الثلاث ثم انه صح استثنا الكل من الكل هنا لانه استثنا البعض من الكل
لفظا ونظيره في النوادر عن محمد نسائي طوالق الا فلانة وفلانة
وليس له من النسوة سواهن ولو قال نسائي طوالق الا نسائي لا يصح وما
افترقا الا باعتبار اللفظ الرابع ان يستثنى بعض الطلاق كقوله انت طالق الا
نصفها وفي المنتقى لو قال كل امراة لي طالق الا هذه وليس له غيرها لم تطلق
وفي الفتاوى قال لها انت طالق تجري على لسانه ان شاء الله بلا قصد
صح الاستثنا ولا تطلق وفي التجريد لو حرك لسانه بالاستثنا صح اذا
تكلم بالحروف المسموعة وهو اختيار الفقيه ابي جعفر وفي مجموع النوازل
سئل ابو نصر عمن حلف واستثنى ولم تسمع اذناه قال اذا جرى لسانه
بحروف الاستثنا جاز كذا روي عن ... ابي مطيع والامام النخعي وكذا القراة
في الصلاة اذا حرك لسانه وان صححه نفسه فهو اوثق يقول الحقير
هذا مخالف لما ذكره في فصل القراة من كتاب الصلاة ان المنفرد اذا سمع
نفسه لا شك انه يجزيه اما لو صحح الحروف بلسانه ولم يسمع نفسه اختلف
فيه المشايخ قال الامام الفضلي والفقيه ابو جعفر انه لا يجزيه وعن
الكرخي انه يجزيه وهو رواية عن محمد ولو كانت بحيث يجاوز شفتيه
حتى لو قرب احد صماخيه من فمه دخل صوته في اذنه وفهم ما يقرا فذلك
مجمجمة والحاصل ان ادنى الجهر ان يسمع غيره وادنى المخافتة

ان

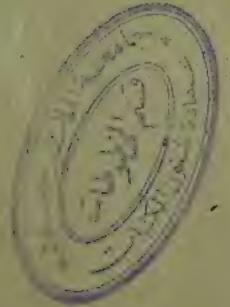
المخافتة فيه ان يسمع نفسه وعلى هذا يعتمد وما دون ذلك مجمجمة وعلى
هذا التسمية في الذبح والاستثنا في يمين وطلاق ونكاح وعتاق وبيع
وشرا الكل في الجامع الصغير زيلعي اختلفوا في حد الجهر والاخفا في
القراة فقال الهندواني الجهر ان يسمع غيره والمخافتة ان يسمع نفسه
وقال الكرخي الجهر ان يسمع نفسه والمخافتة تصحيح الحروف لان القراة
فعل اللسان دون الصماخ والاول اصح لان مجرد حركة اللسان لا يسمى
قراة بدون الصوت وعلى هذا الخلاف كل ما يتعلق بالنطق كالتسمية
على الذبيحة ووجوب السجدة بالتلاوة والعتاق والطلاق والاستثنا
هدايه قال لها انت طالق ان شاء الله متصلا لا تطلق وكذا لو ماتت
قبل قوله ان شاء الله بخلاف موت الزوج قاضيخان لو قال لها ان شاء الله
انت طالق تطلق في قول محمد ولا تطلق في قول ابي يوسف وعنده ايضا وعليه
الفتوى وفي محل اخر من قنية قال ولو الاستثنا عندهما ابطال تقدم على الجزاء
او تاخر وعند [illegible] تعليق وعنده ايضا الشرط ان تقدم على الجزاء لا يتعلق
الطلاق لعدم الجزاء وسط مريض قال للشهود حررنا في ان شاء الله تعذر توقي
صح لم تزل الاستثنا لانه في الاقرار وكذا قوله بع ان شاء الله او طلق امراتي
ان شاء الله فهذا الاستثنا يبطل فلا يعمل بخلاف قوله امرك
بيدك ان شاء الله حيث يصح تمليك لا الاستثنا يعمل في التمليكات وكلمة ان شاء الله
اذا دخلت في الكلام يرفع حكمه اي تصرف كان صح فعلى هذا لو قال لامراته
طلقي نفسك ان شاء الله او قال لاجنبي امر امراتي بيدك ان شاء الله يصح لها
لانه تمليك قال صاحب جامع الفصولين اقول فيه نظر اذ فيه تعطيل كما في قوله
طلق امراتي ان شاء الله فلم يتحد احكاما يقول الحقير نظره بارد وغير وارد لانه ما ذكره
قياس مع الفارق وهو ناسيها ان قوله طلق امراتي توكيل واما قوله امر امراتي
بيدك فتمليك فلا يتحد احكاما ويدل على هذا ما قال صاحب الخلاصة
في الفتاوى الصغرى قال لاجنبي امر امراتي بيدك يقتصر على المجلس ولا
يملك الرجوع قال في المحيط هو الاصح وان قال بعضهم هذا توكيل لانه صرح
تلو وكل امراته تطلق نفسها كان تمليكا حتى يقتصر انتهى ني اشار الى ان
الاستثنا يعمل في الاقرار والتعليقات فتكاح ان شاء الله يعمل الاستثنا
فلا يصح الاقرار وقيل فيه خلاف بين ... ط قال طلق ان شاء الله ...
فطلقها المخاطب لا يقع ... ان الاستثنا يعمل في الاقرار ايضا ويرفع حكمها
مستصفى قيل يعمل في الاقرار وقيل لا يعمل ولو قال لو نويت ان اصوم غدا اليوم
الا ان شاء الله تقع نيته حتى لو صام غدا لهذه النية جاز استحسانا لانه في
هذا الموضع يطلب التوفيق ق اراد ان يطلق امراته ولا يقع ينبغي ان يستثني
متصلا ملفوظا اذا يعمل المنفصل والمضمر في قلبه وقيل يشترط كونه مسموعا

وتعليلا والشرط تصحيح الحروف واختلف في ان الطلاق والعتاق
اذا قرن به الاستثناء هل متصفا المشيئة يكون مؤقتا مانع انه لم يثبت الوقوع
فلو حلف ان يطلقها اليوم فقال لها في اليوم انت طالق ان شاء الله
• او انت طالق على الف ولم تقبله فقيل بر وقيل يحنث وظاهر الرواية
هط كتب لامرأته اما بعد فانت طالق ان شاء الله موصولا بكتابه لا يطلق
اذ المكتوب الى غايب كالملفوظ ولو كتب الطلاق واستثنى بلسانه او بعكسه
لا رواية فيه وينبغي ان يصح نصط اكتب اليها كتابا وكتب في اخره لو ثبت
الحرف انت طالق ثم قال بلسانه منفصلا ان شاء الله صح الاستثناء اذ الكتاب
من غايب كخطاب من حاضر وكذا لو قال لها انت طالق وكتب في كاغد
مصدر ان شاء الله متصلا به ينبغي ان يصح الاستثناء يقول الحقير
قوله ينبغي محل اشكال اذ الظاهر ان يكون الاستثناء من قبيل الاضمار
وقد مر قبيل الاستثناء ان المضمر في قلبه لا يعمل والله اعلم فا كتب اليها
انت طالق ان شاء الله متصلا ثم محى الاستثناء على وجه لا يمكن قراءته
صح استثناؤه لانه رجوع عن الاستثناء قاضيخان قال لها انت طالق
ثم قلت ان شاء الله في ظاهر الرواية القول له وذكر في النوادر على قول
... القول له وعلى قولهما لا يصدق ويقع الطلاق وعليه الفتوى احتياطا
لامر الفروج في زمان غلب على الناس الفساد ولو خالعها ثم ادعى الاستثناء
في ظاهر الرواية هذا والطلاق سواء قال ذكر البزدوي في الخلع رجل
اراد ان يحلف غيره وخاف ان يستثني فالحيلة ان يأمر الحالف ان يقول
عقيب اليمين موصولا سبحان الله او استغفر الله او كلاما لا يصح به
الاستثناء قال لها انت طالق وطالق ان شاء الله صح الاستثناء ولا تطلق
ولو قال انت طالق وطالق وطالق ان شاء الله قالوا في قياس قول الامام
يقع الطلاق لانه تخلل بين الثلاث وبين الاستثناء ما لا حكم له فيلغو فلا
يصح الاستثناء وعلى قولهما لا يقع شيء قال العبد ... ان شاء الله ولامرأته قياس م
انت طالق ثلاثا وثلاثا ان شاء الله قال مشايخنا وقال بلخ الكرر تاكيد
لما افاده اللفظ الاول فلا يتغير به حكم الاول وقال مشايخ سمرقند
لا ينعقد هذه اليمين لان اللفظ الثاني لا يفيد ما افاده الاول
فيلغو ويصير فاصلا بين اللفظ الاول وبين الاستثناء فينبغي ان لا يصح اليمين
والاستثناء في قول الامام ويقع الطلاق والعتاق والصحيح قول
مشايخنا لان تصحيح الكلام واجب ما امكن وامكن تصحيحه بجعل الثاني
تاكيدا للاول ولو كان لغوا فليس كل لغو يكون فاصلا الا يرى انه لو قال
لامرأته انت طالق يا فلانة ان دخلت الدار صح اليمين ولا يصير النداء
فاصلا انتهى وتفصيل مسايل الاستثناء المتعلقة بدعوى الزوج الاستثناء

ذكر

ذكر ذلك مترتب في فصل الخلع وفي فصل الشهادة على النفي فلينظر
فيهما **احكام الدين وتاجيله وما يتعلق به**
اشباه قال في الحاوي الدين عبارة عن مال حكمي يحدث في الذمة ببيع
او استهلاك او غيرهما او استقراض ولا يكون الا بطريق المقاصة عند الامام م
مثاله اشترى ثوبا بعشرة دراهم صار الثوب ملكه وحدث بالشراء
في ذمته عشرة دراهم ملكا للبايع فاذا دفع المشتري عشرة الى بايعه
وجب مثلها في ذمة البايع دينا وقد وجب له على المشتري عشرة
بدلا عن الثوب ووجب للمشتري على البايع مثلها بدلا عن العشرة المدفوعة
اليه فالتقيا قصاصا انتهى وتفرع على كون طريق ايفائه المقاصة
انه لو ابراه عنه بعد قضائه صح ويرجع المديون على الداين بما دفعه
بزازيه يجوز تاجيل كل دين سوى القرض خو فانه لا يلزم عده بحل التسلم
وسائر الديون المؤجلة بموت من عليه لا بموت من له عده شرى شيئا باجل
فمات بايعه لا يبطل الاجل ويبطل بموت المشتري بزازيه ولو اجل وارثه
لا يصح لان الثمن في الذمة وكان فايدة التاجيل ان يتجر ويودي الثمن
من نما المال فبالموت تعين الاداء من التركة فلا فايدة في التاجيل
بقوله للمشتري حال كون الثمن حالا اجلتك الى كل جمعة او الى شهر لا يكون
تاجيلا قصط مات المقرض فاجل وارثه قال خ لم يجز فلو اجل المقرض
اذ القرض عارية والعارية تبطل بموت المعير قال صط ينبغي
ان يصح تاجيله والصحيح انه باطل والمقرض لو نجمه كل شهر ثم
رجع فله ذلك شخ صح تاجيل بدل المستهلك كالدراهم ونحوها من سير
او غير ذلك وقال ز لا يصح والحيلة في صحة تاجيل القرض ان يحيل المستقرض ض
المقرض على رجل بدينه فاجل المقرض ذلك الرجل مدة معلومة فانه يصح حتى
ليس له ان يطالب المستقرض بدينه اذ الحوالة مبرئة براءة الذمة في
رواية وبراءة المطالبة في رواية وليس له ان يطالب المحتال عليه
قبل الاجل سيل صط عن موجر مات حتى انفسخت الاجارة واجل المستاجر
ورثة الموجر هل يصح فاختلف فيه وصورته ما ذكر في كب مات مديون
وقال وارثه دائنه التاجيل قالوا هذا قولهما اما على قول الشيخ الامام يكون
التاجيل باطلا مشكلة في فصل صورتها عن الميت اجل عن دينه
فرد وارثه لم يصح رده على قولهما لان دين عليه ويصح على قوله اذ هو
المطالب به فلما صح رد الوارث عنده صح كان الدين وجب عليه
وجب ان يصح التاجيل في حق الوارث ويجعل كان الدين عليه ثم قال
صط عدم الجواز قول الكل اذ الاصل يثبت صفة للدين ولا دين على
الوارث فلا يثبت الاجل فيعتد هذا انما يثبت الاجل في حق الميت

منه الرواية على قول البعض ان التبعيض هو
راجع في الشهادات ان القرض اذا امار استهلاكا



اوفي المال لاوجه الي الاول لان الدين يسقط عن ذمة الميت ولاوجه
الي الثاني لانه عين معين يتعلق الدين بالتركة والاعيان لا تقبل
التاجيل ثم قال الاصح عندي صحة تاجيله وبه افتي خ اذ الدين
ولو تعلق بالتركة لكن يثبت في الذمة فليس بعين حقيقة فيصح
التاجيل وافتي بعضهم بعدم الصحة هذا لو مات الموجر اما لو مات
المستاجر واجل وارثه الموجر صح اجل المستاجر موجر بعد فسخ الاجارة
صح اجماعا وكذا لو اجلت المراة زوجها من المهر صح ولو ابا لها ليس لها ان
تطالبه بمهرها قبل الاجل اما لو مات مديون وترك اغنيا فاجل وارثه
لم يجز لتعلق الدين بالتركة وتاجيل العين باطل مترتبة الخلاف ان مات
المشتري بثمن موجل حل الثمن بموته واجل البايع الورثة علي خلاف مر
الحلة في فصط يقول الحقير وفي الاشباه كل دين اجله صاحبه فانه يلزم
تاجيله الا في ستة الاولى في القرض الثانية الثمن عند الاقالة الثالثة
الثمن بعد الاقالة وهما في القنية الرابعة لو مات المديون المستقرض
فاجل الدين وارثه الخامسة الشفيع اخذ وادا الشفعة والمرحال
فاجله المشتري السادسة بدل الصرف السابعة راس مال السلم
اخر المدينين قضا الاول لعليه دراهم قرضا فباع من مقرضه شيا بالثمن
موجلة ثم طلبه في ذمته وعليه دين نفع المقاصة والمقرض احق
للغرما وكذا في الجامع القرض لا يلزم تاجيله الا في وصية كما ذكرتم
فبطل الربوا و فيما كان مجحورا فانه يلزم تاجيله كما في الظهيرية وفيما لو حكم
مالكي المذهب بلزومه بعد ثبوت اصل الدين عنده وفيما لو احالت
المقرض به علي انسان فاجله المستقرض كذا في القنية الدين الموجل
اذا قضاه المديون قبل حلول الاجل يجبر الطالب علي قبوله اذ الاجل
حق المديون فله ان يسقطه كذا في الخانية وفي البزازية للزوج عليها
دين وطلبت النفقة لا تقع المقاصة بدين النفقة بلا رضا الزوج بخلاف
سائر الديون لان دين النفقة اضعف فصار كاختلاف الجنس فثانيه
ما لو كان احد الدينين جيدا او الاخر رديا لا تقع المقاصة بلا تراض عنك ة
وديعة وللمودع عليه دين من جنسها لم تصر قصاصا بالدين حتي يجتمعا
ثم يجدد قبضه قبضا ولو في يده يكفي الاجتماع بلا تجديد قبض تنفع المقا صة
وحكم المغصوب عنده فباعه في يد رب الدين كالوديعة انتهي
وفي محل اخر من الاشباه اختص الدين باحكام منها جواز الكفالة به
لو دينا صحيحا وهو ما لا يسقط الا بادا او ابرا فلم يجز بدل الكتابة
لانه يسقط بدونهما بالتعجيز ومنها جواز الرهن فلم يجز الكفالة
بالاعيان الامانة كالشركة ومضمونة بغيرها كالمبيع واما المضمونة

بنفسها

بنفسها كالمغصوب وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم عمد والمبيع فاسدا والمقبوض
علي سوم الشرا فتصح الكفالة والرهن بها لانها ملحقة بالديون ومنها
صحة الابرا عنه فلا يصح ابرا عن الاعيان والابرا عنها دعوا اها صحيح
ومنها قبول الاجل لا اجل فلا تاجيل للاعيان اذ الاجل شرع رفقا للتحصيل
والعين حاصلة مسايل الابرا في فمظ قال المديونه تركت دين
عليك او حقي بينك بنو ما ندم يكون ابرا يقول الحقير هذا مخالف لما سبا
قريبا تمح ذلك وتعدد هو الصواب نز لو قال الطالب تركت ديني يبرا قال
له حقا زين قام كه نزد نست بتبرا خدم ريبا ولو قال الاخصومة لي عليك
يبرا ثم قال تركت الدين عليك لا يبرا ولو قال تركته يبرا قش قال تركت
ديني عليك لا يبرا اذ معناه تركته لا قبضه فنا في الخانية فاضيخان الداين لو قال
لمديونه تركت لك ديني كان ابرا ولو قال فارغت عنك لم يكن ابرا ح قال
لمديونه وفي يده قبالة بعشرة دنانير سح دينار ما لقبالة سود هم يبرا
عن الباقي وبه افتي مولانا قش داين قال لمديونه مرا از تو چيزي نمي بايد
فهذا اقرار بفراغ ذمته ولو قال ترا حساب نيكم ومرا با تو ذرديناحساب
نيست يعني مستحساب لا يبرا ولو قال له دركار رخدا يكرد مت ازبات
بجدا يما بذمت المعتطة الاولى يحمل الابرا لو نوي ولا يبرا في الثانية قبل
المديون اي كه نزا بر فلانست بمن بخش ار بمن مسكن اور يا في كن بحيدم
او كردم يبرا عرفا ومعناه بري بخش اطبيعو ل الحقير لو قال دريا في كن
فقال كردم الظاهر انه لا يبرا اذ ليس فيه بني يدل علي البراة او علي طلبها
فيو الملاك توله نظر اللهم الا ان يكون عبارة درما في كن من الفاظ البراة
في عرفهم قال ولو قال المديونه تراازاد كردم يبرا ولو قال لا خصومة
لي معك يبرا ولو قالت مارند كالي بفلانست مراي دعوي نيست
يبطل ما يدعي عليه من هذا التاريخ بجنايته وتعهد وقا نه بسبب قبل هذا
التاريخ وللزوج يدعي بسبب حادث بعد البراة يصح ادعا بيرا عنه نص
قال الامتراته مرا عل كنه نقالت كرعم لا يبرا من المهر عن لو وصلت زوجها
لي حل يبرا من المهر كما لو ابرات عن مهرها الا اذا كانت هنالك مسابقة قال
ابرات جميع عرماي فيل صح الابرا وقيل لا ق ادعي شيا بعد صلح ثم
قال ابي مدعا لا ماين ذا البدار ابي ذاشتم ثم ادعاه لا يسمع قيل
لمدعي الدين از من مبلغ خيد ثني عات فقال ما ندم كان هذا اسقاطا
لذلك القدر كف وكيل شرا شري لموكله ثم ابرا البايع موكله عن الثمن
صح بق صح عندهما لا عندهما وكيل بيع باع فابرا موكله المشتري عن
ثمنه قيل لا يصح قال صط هذا اختلاف مذهب اصحابنا والصحيح انه يصح
ابراو داين فيجزوينه من مديونه ثم ابراه عن دينه قيل يرجع

بالقبض وقيل لا يبرأ للخبر مقتضى التفتيش الذي مر في قاسمنا يبل
المديون نقلا عن الاشباه ان يكون القول الاول الاصح والله اعلم قال وكذا وكيل
بيع قبض ثمنه ثم ابرا المشتري عن الثمن صح ويرد الثمن هو على المشتري
ط باع ابرا المشتري عن الثمن بعد قبضه صح ويرجع برده الى المشتري
شي كذلك المقترض لف ابرا المقرض احد الورثة من الدين صح في حصته
نفسه اشباه لا تسمع الدعوى بعد الابرا العام بحق قوله لا حق لي قبله
الا في صور احدها ضمان الدرك فانه لا يدخل فيه بخلاف الشفعة حيث تسقط
الثانية وارث ابرا الوصي ابراء عاما بان اقر انه قبض تركة ابيه ولم يبق
له حق الا استوفاه ثم ادعى في يد وصيه شيئا من تركة ابيه وبرهن يقبل
الثالثة وارث اقر انه قبض جميع ما على الناس من تركة ابيه ثم ادعى على رجل
دينا تسمع الرابعة صالح احد الورثة وابرا ابراء عاما ثم ظهر شي من التركة
لم يكن وقت الصلح الاصح جواز دعواه في حصته الخامسة الابرا العام
في ضمن عقد فاسد لا يمنع الدعوى لان الابرا عن الربوا لا يصح فتسمع الدعوى
به وتقبل البينة ولو قال لا حق لي في هذه الضيعة ثم ادعى ان البذر له
تسمع اما لو ادعى انها وقف عليه وعلى اولاده ففيه اختلاف المتاخرين
مات عن ورثة فاقتسموا التركة بينهم وابرا كل واحد منهم صاحبه من جميع
الدعاوي ثم ان احدهم ادعى دينا على الميت وعلى التركة يسمع ابراؤه
عن الدعاوي ثم ادعى عليه بوكالة او وصاية صح لا تسمع الدعوى بعد الابرا
العام الا بحق حادث بعده اذا اقر بالة بعد الابراء لم يبرأ منه الا في
اثنتا عشرة مسألة الا اذا اقر لامرأته بمهر بعد هبتها له المهر على ما اختاره
القنية ويجعل زيادة ان قبلت والاشبه خلافه لعدم قصدها كما في
البزازية واذا اقر ان في يده امتعة لها كسوة ماضية لازمة ولكن ينبغي
انه يستفسرها القاضي اذا ادعت فان ادعتها بلا قضاء ولا رضا
لا يبطلها المسقوط ولا يمنعها ولا يستفسر الفرق في كلام من الاشباه
ايضا قال المطلوب لا تعلق لي عليك كان ابراء عاما كقوله لا حق لي قبلك
الا اذا طالبت الدائن الكفيل فقال له طالب الاصيل فقال الدائن لا تعلق
لي عليه لم يبرأ الاصيل وهو المختار لا ابرا يرتد بالرد الا في اربع الاولى ابرا
المحتال المحال عليه فرده لم يرتد الثانية قال المديون ابرني فابرأه
لا يرتد الثالثة ابرا الطالب الكفيل فرده لم يرتد وقيل يرتد الرابعة
اذا قبله ثم رده لا يرتد الابرا لا يتوقف على القبول الا في الابرا في بدل
الصرف والسلم الابرا بعد قضاء الدائن صحيح اذ الساقط بالقضاء المطالبة منه
لا اصل الدين فيرجع المديون بما اداه اذا ابراه براءة اسقاط ولو ابراه
براءة استيفاء فلا رجوع واختلفوا فيما اذا اطلقها ابرا المحتال

المحيل

المحيل بعد الحوالة باطل عند محمد بناء على انها نقل الدين وصحيح عند ابي يوسف بناء
على انها نقل المطالبة فقط تبرع بقضاء دين عن انسان ثم ابرا الطالب
المطلوب على وجه الاسقاط فللمتبرع ان يرجع بما تبرع الوكيل بالاشترا
اذا ابرا ولم يضفه الى موكله لم يصح الابرا العام يمنع الدعوى بحق قضاء لا ديانة
الا ان يحلف لو علم بماله من الحق لم يبرأ كذا في الولوالجية لكن في الخزانة
الفتوى على انه يبرأ قضاء وديانة وان لم يعلم به الابرا عن الاعيان
لا يصح والابرا عن دعواها يصح فلو قال ابراتك عن دعوى هذا العين صح الابرا
فلا تسمع دعواه فيها بعده ولو قال برئت من هذه الدار من دعوى
هذه لم تسمع دعواه ولا بينته ولو قال ابراتك عنها او عن خصومتي
فيها فهو باطل وله ان يخاصم وانما ابراه عن ضمانه وفي التاتارخانية الحاكم
قال لا حق لي في قبله يبرأ من دين وعين وكفالة واجارة وحد وقصاص
انتهى وبه علم انه يبرأ من الاعيان في الابرا العام لكن في القنية زوجان
افترقا وابرا كل منهما صاحبه عن جميع الدعاوي وكان للزوج بيده ارضها
والاعيان قائمة فالاحصاد والاعيان لا تدخل في الابرا العام انتهى وينظر
في الابرا الشفعة فهو مسقط لها قضاء لا ديانة ان لم يقصدها كما في الولوالجية
وفي الخانية الابرا عن عين مغصوبة ابراء عن ضمانها وتصير امانة في يد
الغاصب وقال زفر لا يصح الابرا وتبقى مضمونة ولو كانت العين مستهلكة
صح الابرا وبرئ من قيمتها انتهى فقولهم الابرا عن الاعيان باطل معناه
انها لا تكون ملكا له بالابرا والا فالابرا عنها لسقوط الضمان صحيح او يحمل
على الامانة اذا تعارضت بينتا الدين والبراءة وجهل التاريخ قدمت
بينة التاريخ البراءة واذا تعارضت بينتا البيع والبراءة قدمت
بينة البيع كذا في المحيط الكل من الاشباه ما يقبل الاسقاط وما لا يقبل
تهميل لو قال برئت من الميراث او عن نصيبي لا يصح لانه حق من جهة الشرع
ولو قال الدائن تركت الاجل صار المال حالا اشباه وارث قال تركت حقي
لم يبطل حقه اذ الملك لا يبطل بالترك والحق يبطل به حتى لو ان احد الغانمين
قبل القسمة تركت حقي بطل حقه وكذا المرتهن قال تركت حقي في حبس
الرهن بطل كذا في العمادية وظاهره ان كل حق يسقط بالاسقاط قال
الامام خواهرزاده ان حق الموصى له وحق الوارث قبل القسمة غير متاكد
يحتمل السقوط بالاسقاط انتهى فقد علم ان حق الغانمين قبل القسمة
ونحو حبس الرهن وحق المسيل المجرد وحق الموصى له بالسكنى وبالثلث
ط قبل القسمة وحق الوارث قبل القسمة على قول خواهرزاده يسقط بالاسقاط
وقد صرحوا ان حق الشفعة يسقط بالاسقاط وقالوا ان حق الرجوع في الهبة
لا يسقط به فلو قال الواهب اسقطت حقي في الرجوع في الهبة لم يسقط

كما في البزازية واما الحق في الوقف ففي الخانية كان فقيرا من اهل المدرسة
يكون مستحقا للوقف استحقاقا لا يبطل بابطاله فلو قال ابطلت
حقي فله ان يطلب ويأخذ بعد ذلك انتهى وقد بقي حقوق منها خيار
الشرط قالوا لا يسقط به ومنها خيار الرؤية قالوا لو ابطله قبل الرؤية
بالقول لم يبطل وبالفعل يبطل وبعد الرؤية يبطل بهما ومنها خيار
العيب يبطل به ومنها الدين يبطل بالابراء ومنها حق القصاص يبطل بالعفو
ومنها حق القسم للزوجة يسقط باسقاطها ولها الرجوع في المستقبل
واما حقوق الله تعالى فلا تقبل الاسقاط من العبد قالوا وعلى الحدود
لو عاد وطلب حد لكن لا يقام بعد عفوه لفقد الطلب واما ما ليس
بلازم من العقود فلا يتصف بالاسقاط كوكالة وعارية ووديعة
واما حق الاجارة فينبغي ان لا يسقط الا بالاقالة وقد وقع في الاشباه مسائل
ولم ار فيها صريحا بعد التفتيش منها ان بعض الذرية المشروط لهم
الريع اذا اسقط حقه لغيره هل استحقاقه ومنها المشروط له التولية اذا اسقطها
لغيره بان فرغ له عنها الماار في التتمة وغيرها ان المشروط له التولية
اذا فوضها لغيره فان كان التفويض له عاما صح تفويضه لغيره
والا فلو في صحته لم يجز ولو عند موته جاز بناء ان للوصي ان يوصي الى غيره انتهى
وفي القنية لو عزل الناظر المشروط له النظر نفسه لا ينعزل الا ان يخرجه
الواقف او القاضي انتهى ومنها الواقف لو شرط لنفسه شرطا في اصل
وقفه كشرط الادخال والاخراج والزيادة والنقص واسقط الفا فاسقط
حقه من هذا الشرط وينبغي ان يقال بالسقوط في الكل لان الاصل فيما اسقط
حقه من شي كما علم مما شرطه لنفسه او لغيره واذا اقر المشروط له بالريع انه
لا حق له فيه وانه يستحقه فلان يسقط حقه ولو كان مكتوب
الوقف بخلافه كما ذكره الخصاف واما حق المطالبة برفع جذوع الغير
الموضوعة على حائطه تعديا فلا يسقط بابراء وصلح وعفو وبيع واجارة
كما في البزازية وفي الايضاح قال رب السلم اسقطت حقي في السلم في ذلك
المكان او البلد لم يسقط انتهى ولو شرط الواقف شروطا من ادخال واخراج
وغيرها وحكم بالوقف متضمنا للشروط حاكم حنفي ثم رجع الواقف عما شرط
لنفسه من الشروط لا يصح رجوعه اذ الوقف بعد الحكم لازم وهو شامل
للشروط فلزمت كلزومه وما مر من الايضاح يدل على ان الشروط
لو كان في ضمن لازم فانه يلزم ولا يقبل الاسقاط الكل من الاشباه ع

الساقط لا يعود وفي الاشباه ايضا الساقط لا يعود فلا يعود
الترتيب في قضاء الصلوات الفائتة بعد سقوط الترتيب بقلة الفوائت
بخلاف ما لو سقط بالنسيان فانه يعود بالتذكر اذ النسيان مانع

لا مسقط

لا مسقط فهو من باب زوال المانع ولا يعود النجاسة بعد الحكم بزوالها
فلو وقع جلد مشمس ونحوه وفرك الثوب من المني وجفت الارض بالشمس ثم اصابها
ما لا تعود النجاسة في الاصح وكذا البئر غارت ثم عادت ومنه عدم صحة
الاقالة للاقالة في السلم لانه دين سقط فلا يعود واما عود النفقة
بعد سقوطها بالنشوز بالرجوع فهو من باب زوال المانع لا من عود الساقط
وعلى هذا اختلف المشايخ في بعض مسائل في خيارات البيوع منهم من قال
يعود نظرا الى انه ساقط لا يعود والاصل ان المقتضي للحكم ان كان موجودا
والحكم معدوم فهو من باب المانع وان عدم المقتضي فهو من باب الساقط

مسائل هبة الدين وفي الاشباه ايضا هبة الدين كابرائه الا في مسائل
منها لو وهبت المحتال الدين من المحال عليه ثم رجع به على المحيل ولو ابراه لم يرجع
ومنها الكفالة كذلك ومنها توقف الهبة على القبول على قول والخلاف في البراءة ومنها
لو شهد احدهما بالبراءة والآخر بالهبة قيل يقبل وقيل لا انتهى وقد مر تفصيله
في اواخر الفصل الحادي عشر نقلا عن ش فليتطلب هنالك الاشباه الابراء عن الدين
فيه معنى التمليك ومعنى الاسقاط فلا يصح تعليقه فتصريح الشرط للاول
نحو ان اديت الي غدا كذا فانت بريء من الباقي فاذا ادى لم يكن اداء ويصح م
تعليقه بمعنى الشرط الثاني نحو انت بريء من كذا على ان تؤدي الي كذا ومما
تقرر في كتاب الصلح قال الاول يرتد والثاني لا يتوقف على القبول ويصح
الابراء عن المجهول للثاني ولو قالت الدائنة بموته ابرأت احدكما لم يصح للثاني
ولو ابرأ الوارث مديون مورثه غير عالم بموته ثم ظهر موته فبالنظر الى انه
تمليك اذ لو باع وارث عينا قبل علمه بموت مورثه ثم ظهر موته صح فههنا
اولى ولو وكل المديون بابراء نفسه فالراجح التوكيل نظرا الى جانب الاسقاط
ولو نظر الى جانب التوكيل لم يصح كما لو وكله بان يبيع من نفسه صر هبة
الدين ممن ليس عليه لم يجز الا اذا اذن له بقبضه ضك لا يصح الا بقبضه
عله قبل هبة الدين ممن عليه يشترط فيه القبول عندنا لا عند زفر وروي
الخلاف على العكس وهو الصحيح فينظر في صر ثم ابراه من دينه او هبته منه
يصح بلا قبوله ويرتد برده وهل يشترط لرده مجلس الابراء اختلف فيه
ولو قال ابرأني مما لك علي فابراه فقال لا اقبل بريء محيط صح ابراء
الدين بلا قبول كطلاق وعتاق ويرتد بالرد لا بعد ما قبل وهبة الدين
لا تصح بلا قبول صر هبة من مديونه لا تتم بلا قبول وابراؤه يتم لكن للمديون
حق الرد قبل موته ص عن ابن الميت وهب الدين من وارثه صح لانه وهبه
لمن عليه معنى ولو رد الوارث الهبة يرتد عند س لا عند م وقيل لا خلاف
بينهما انما الخلاف فيما وهبه من الميت فرده وارثه عليه دين لرجلين
فوهب احدهما نصيبه من المديون صح ف لو وهب نصف الدين مطلقا

تمد في الربع ولو نقد في الربع كالو وهب نصف من مشترك قاضيخان وهب
الدين ممن عليه الدين ذكر الامام السرخسي والفقيه ابو الليث انها لا تصح بلا
قبول المديون عندنا خلافا لزفر وفي اكثر الكتب انها تصح بلا قبول له هكذا ذكره
شمس الائمة الحلواني الا انها تبطل بالرد وعن س انها لا تصح بلا قبول كالامر ع
اداء دين متبرعا وفي صر تبرع رجل باداء دين ثم انتقض ذلك بوجه
من الوجوه يعود الى ملك المتبرع اذ تبرع بقضاء دينه ولو قضيها بامره يعود الى
ملك من عليه وبعض المتبرع مثله عدة تبرع بمهر ابنه ثم ارتفع النكاح فالمهر
للاب وكذا المتبرع بثمن اذا رد المبيع او ظهر ان لا دين يعود الى ملك المتبرع فصول
الحيل لو تبرع بالدين الى المحال له يجبر على قبوله وكذا المسلم اليه ولو ادى
الى رب السلم مثل المسلم فيه يجبر على قبوله وكذا الكفيل بالثمن اذا ادى الثمن قبل ما يجبر
على قبوله لو تبرع بدين غيره بلا امره لا يجبر لانه لم يبق بخصم ما يكون قضاء للدين
وما لا يكون فقط وضع الغصب بين يديه فاكمه برى في الدين من تفصيله
في براءة الغاصب من فصل الضمانات مديون بعث دينه اليه ابنه مع احد
فجاء واخبر ان ربي به نقد الاشترى ثيابا لو ذهب ليشتري فهلك قبل الاشتراء فيه
قبل يهلك على المديون وقيل على ابنه اذا امره بشراء كاس فقبض ف له عليه
دين ودنانير فدفع اليه المديون دنانير وامره ان يصرفها فهلكت فانه دين
باق اذ الطالب وكيل بالاستبدال فيده كيده ولو لم يقبل المطلوب شيئا واخذ
الطالب ثم دفع الى المديون ليشتري به يهلك من مال الطالب اذ المطلوب وكيل
الطالب قد قبض عن مشتريه فرده عليه تلف لو رد بطريق فسخ
القبض يهلك على المشتري وذلك ان لم يرد ان يقبل الاخذ قبضا
غدا فقبض المديون بهذا الطريق ينقض القبض السابق وكذا سائر
الديون ولو اختلفا فقال الطالب رددت بجهة فسخ القبض
وقال المديون وديعة صدق المديون اذ اتفقا على قبض الدين
فبعده الدائن يدعي فسخه والمديون ينكره فيصدق ع ع
ما يصدق فيه الدافع وما لا يصدق القول للدافع في جهة التمليك فلو عليه
دينان من جنس واحد فدفع شيئا فالتعيين للدافع الا اذا كان من
جنسين لم يصح تعيينه من خلاف جنسه ولو قال احدهما دفع شيئا وقال
هذا من نصفه فلو التعيين معتبر ولعل هذا فيما لو كان باحدهما رهن
او كفيل والاخر لا اصح والا فلا قاضيخان دفع الى غيره دراهم فانفقها
فقال الدافع اقرضتكها وقال القابض بل وهبتني فالقول
للدافع فصل له عليه دينان من جنس فادى المديون شيئا من المال
صدق انه دفع من اي جهة كان فيسقط ذلك من ذمته ولو من
جنسين كذهب وفضة او بر وشعير فادى فضة وقال

اشباه

اديت

اديت عوضا عن الذهب لا يصدق في ان الفضة تتم بالطرفين اشترى
مما لا دلاليا ودفع عشرة دراهم وقال هي من الثمن وقال الدلال
دفعت الدلالة صدق الدافع بيمينه لانه مملك دفع الى ابنه مالا ثم
اراد اخذه من ابنه صدق انه دفع قرضا لانه مملك رجل ادعى على ميت
الفا فبرهن وارثه ان الاب اعطاه الفا فيقبل والوارث يصدق في ان الاب
اعطاه بجهة الدين لقيامه مقام مورثه فيصدق في جهة التمليك
عدة عليه الف من كفالة والف من ثمن شيء فجاء بالف وقال ادفعته من الكفالة
وقال الطالب لا اخذته الا من كل ما لي فله ذلك ويكون من المالين واذا قبض
ولم يقل شيئا فللمطلوب ان يجعله من اي المالين شاء انتهى قال صاحب جامع
الفصولين في فصل الخيار بين المقرض والمستقرض اقول
فالقول للقابض في قدر ما قبض وصفته ونقصه وهذا يشكل بالوارد
المشتري رد المبيع بعيب وقال بائعه المبيع غيره يصدق البائع لا المشتري
مع انه قابض فالجواب ان يقال بان القول للمالك في تعيينه اذا وجد التمليك
ولا للقابض لتعيين المغصوب ورد القتيل في مسئلة الاختلاف في الوزن
الرق في البيع الفاسد قال وتطيير لو جعل امر امرأته بيدها لو لم يصل
اليها كسوتها او دينا لها عليه الى شهر فمضى شهر فاختلفا في الوصول
فالقول للزوج في صبره ورد الامر بيدها والقول للمرأة في وصول الكسوة
والدين فيه ولو قال المستأجر دفعت المدفوع اليك من رأس المال وقال
متوحشه من الاجرة فالقول للدافع لانه اعلم بجهة الدفع ولو مات الدافع
ثم وقع هذا الخلاف بين ورثته وبين الطالب يحتاج الورثة الى اقامة البينة
اذ لا علم لهم انتهى وقد مر كثير من مسائل هذا البحث في دعوى المهر
ودعوى الجهاز في الفصل العشرين فليستطرفه فانها مهمة العمارة
لعلك الغير في فطم مردي خانه زن خود را ونكرد وجوهها
بلا اذنه ولا فذكرها على حصتها في اجابت ... شرطا فرموده است كه
رجوع كند قوانند كم عمر دار امرأته فمات وتركها وابنا فلو عمرها باذنها
فالعمارة لها والنفقة دين عليها فتغرم حصة الابن ولو عمرها لنفسه بلا
اذنها فالعمارة ميراث عنه وتغرم قيمة نصيب الابن من العمارة ويصير
كلها لها ولو عمرها بلا اذن لنا قال لا تستحق العمارة لها ولا يرجع عليها من
النفقة لانه متبرع وعلى هذا التفصيل عمارة كتابها مثلا كما حكم
منزل امرأته بامرها فالنفقة لها ولو بلا امرها فله رفعه ذ له دفعها
لو لم يوجب ضررا في غيرها ط كل من بنى في دار غيره بامره فالبناء لامره
ولو بنى لنفسه بلا امره فهو له وله رفعه الا ان يضر بالبناء فيمنع ولو بنى
لرب الدار بلا امره فينبغي ان يكون متبرعا كما مر ط مطاف زكية في الطاحونة

بجدار وحد بنا من ماله وقضت المدة فلو فعله بامره بها على ان يرجع فهو ربا
ورجع بما انفق ولو نقضه بلا امر فلو غير مركب في البناء فله نقضه ولو مركبا
فله قيمته ولو لم ياذن بلا امر فيتبرع صيا استاجر دارا فجصصها او فرشها
باجر او ركب فيها بابا او غلقا او نحوه باذن الموجر فاراد المستاجر قلعه
فله قلعه لو لم يتصل لا لو يتصل فله قيمته يوم الخصومة مستاجر عمارت
كرد باذن موجر لا شك انها للموجر اذ عمره باذنه وهل يرجع بما انفق بلا شرط
الرجوع فعلى قياس ما مر في فظ ينبغي ان لا يرجع على الموجر بلا شرط الرجوع
وقد مر في كه انه لو عمر دارها باذنها فالنفقة دين عليها ولم يذكر
انه شرط الرجوع ط الاصل ان من بنى في دار غيره بامره فالبناء لرب الدار
ويرجع عليه بما انفق كح اختلف فيه المشايخ فبعضهم قالوا البناء لرب الدار
الدار لو باذنه فاستدلوا بما ذكر محمد ان من استاجر حماما وفات الحمام
ثم رم ما استهدم فهذا في العمارة لرب الحمام قال بعضهم البناء للباني ولو بني
باذن رب الدار واستدلوا بما ذكر محمد ان من استعار دارا فبنى فيها باذن
ربها فالبناء للمستعير وهذا الاختلاف فيما اذا لم يشترط الرجوع فلو اشترط
فالبناء لرب الدار وعليه ما انفق الا ترى الى ما ذكر ان من استاجر حماما واذن له
ربه بان يرم ما استهدم من الحمام ويحسب له ذلك من الاجر فعمل فالبناء لرب
الحمام وللمستاجر على الموجر ما انفق صبر استعار ارضا ليبني ويسكن فاذا
على انه اذا خرج فالبناء لرب الارض فهذا فاسد لانه استيجار للارض بالبناء
ولرب الارض نقضه بابه **العمارة في الوقف** وفي عده متولي يبني بعرصة
الوقف لو بمال الوقف فهو للوقف وكذا لو من مال نفسه لكن للوقف ولو لنفسه
من ماله فلو اشهد فله ذلك ولو لم يذكر شيا فتوله لو بني من ماله على ما مر
بقول الخصاف الظاهر انه اراد بما مر في فصل التصرفات وهو خلاف هذا المذكور
هنا نقلا عن العدة ايضا ان المتولي لو بني في عرصة الوقف فتوله لو بني لنفسه
بماله نفسه واشهد عليه والا فهو للوقف بخلاف الاجنبي فانه لو بنى بماله ولم يذكر
شيا فتوله وقد مر في فصل الاستحقاق انتهى وفي الاشباه والنظائر ايضا واذا كان
بنا المتولي بماله للوقف فان اطلق فهو للوقف فظ مستاجر بني في دار الوقف
على ان يرجع في الغلة فله الرجوع انتهى وفي الاشباه والنظائر لو بني في ارض وقف
غير متوليه فلو باذن المتولي ليرجع فهو وقف والا فان بنى للوقف فهو وقف وان
بنى لنفسه او اطلق رفعه لو لم يضر وان اضر فهو المضيع لماله فليتربص الى خلاصه
وفي بعض الكتب للناظر تملكه باقل القيمتين للوقف منزوعا وغير منزوع
بما لا الوقف فضا نوت وقف بنى فيه ساكنه بلا اذن متوليه وقال انفقت
كذا وكذا لو لم يضر رفعه فيشابه النزيه رفعه وهو لساكنه ولو ضر رفعه
لا يرفع فهو الذي ضيع ماله فليتربص الى ان يتخلص ماله من تحت البناء ثم ياخذه

ولا يكون بنا المستاجر فيه مانعا من صحة الاجارة من غيره اذ لا يد له على ذلك
البنا حيث لا يملك رفعه ولو اصطلحوا على ان يجعل ذلك للوقف بثمن لا يجاوز
اقل القيمتين منزوعا او مبنيا فيه جاز ولو بنى بامر متوليه على ان يرجع
في غلة الوقف فالبنا للوقف ويرجع بما انفق قنيتم متولي بكي از موقوفات مسجد
متان كرد وبيشتر از اجاره بمزد عامل اجرت خود را از متولي طلب ديناد ماليه
وقف فله المتولي لو ذلك والاحتياط ان يبيع من اخر ثم يشتريه للوقف وفي
مح اخر المتولي لو انفق من ماله في عمارة الوقف فلو اشهد انه ليرجع فله ان يرجع
والا فلا على الخلاف وصي شرى لليتيم او قضى دين الميت او نفذ وصيته فليس
بمتبرع شرط رجوعها او لا والوارث كالوصي فش متولي صرف من خشب مملوك
له او دفع قيمته من مال الوقف كان له ان يملك المقاومة من ماله نفسه
كوصي يملك صرف ثوب مملوك له الى الوصي ودفع ثمنه من مال الوصي الغير
لكن لو ادعى لا يقبل وهذا يشير الى انه لو انفق ليرجع له الرجوع في مال الوقف
واليتيم من غير ان يدعي عند القاضي فلو ادعى عنده قال انفقت كذا من مالي
في الوقف او اليتيم لا يقبل قوله بق متولي او وصي ادعى انه انفق من مال نفسه
واراد الرجوع في مال الوقف او اليتيم ليس له ذلك لانه يدعي دينا لنفسه
من مال الوقف واليتيم فلا يصح بمجرد الدعوى هذا لو ادعى من مال نفسه
فلو ادعى من مال الوقف او اليتيم فلو ادعى نفقة المثل في تلك الصورة صدق

الامر بالانفاق واداء الدين ونحوهما

مي وصي قال لرجل اقض عن فلان الميت دينه فقضى واداه يرجع بما ادى
في التركة ويأخذ به الوصي حتى يؤديه اليه من التركة ولا يرجع في مال الوصي اذ قضى
عن الميت لا عن الوصي الا ان الوصي يجوز امره فيما لليتيم خ مال الموهوب
له لرجل عوض الواهب من مالك ففعل لا يرجع بلا شرط الرجوع ولو قال انفق
علي او على عيالي او على اولادي او على من في عيالي ففعل قيل يرجع بلا شرطه
وقيل لا ولو قضى دينه بامره رجع بلا شرطه وفي الخانية والمون المالية لو ادى
عن غيره بامره رجع على الامر بلا شرط بز وكذا في كل ما كان مطالبا به حقا من
جهة العباد والاسير او من اخذه السلطان ليصادره لو قال الرجل خلصني
فدفع المامور مالا لخلصه فقيل يرجع لا في الاصح وبه يفتي خلاصة في الامر
بقضا الدين يرجع المامور على امره بلا حاجة الى اشتراط الضمان او اشتراط
الرجوع وقال الامام السرخسي قال لغيره انفق على فانفق رجع على الامر
وان لم يشترط الضمان والرجوع وهذا اختيار الصدر الشهيد في فتاواه
الصغرى وقال المجرد لا امر بالانفاق يوجب الرجوع وقوله انفق على ولدي
او على اهلي كقوله انفق علي في الاصل قال انفق على اولادي فانفق يرجع
بلا شرط الرجوع رجل صادره السلطان فقال المطلوب لرجل ادفع اليه

والاعتراف شيئا عن جنايتي فدفع بامره فان الامانات السرخسي وقال البزدوي
رجع بلا شرط رجوع وضمان كامر بقضاء الدين وقال المطالبة الحسية
كالمطالبة الشرعية واصل هذا مسئلة فداء الاسير وقال عامة
المشايخ لا يرجع بلا شرط رجوع او ضمان ولو قال المامور قضيته وفلان
غايب وانكر الامر وقضاء الدين فبرهن المامور على الدين والقضاء
يقبل ويقضى على الامر بالمال لان كان الغائب غائبا فلو قدم الغائب
وانكر الاستيفاء يصدق ويستوفي دينه من الامر ثم هو يرجع على المامور وفي
النوازل قوم وقعت لهم المصادرة فامروا رجلا ان يستقرض لهم مالا وينفق
في هذه المؤنات ففعل فالمقرض يرجع على المستقرض وهو على الامر ان شرط الرجوع
يرجع وان لم يشترط اختلف فيه المشايخ كما ذكرنا مجمع الفتاوى امر
احد الورثة انسانا بان يكفن الميت فكفن ان امره ان يرجع عليه يرجع كما في انفاق
في بناء او عمارة هو اختيار شمس الاسلام وذكر السرخسي ان له ان يرجع كان امره
بمنزلة امر القاضي فخ قال لاخر وليس بينهما خلطة ادفع الى زيد الفا
فدفع رجع على زيد لا على الامر ولو امره ان يتصدق عنه بعشرة دراهم ففعل
لا يرجع على الامر الا خليطا ولو ادعى عليه مرافا نكر ثم قال لرجل ادفع اليه عني
تقبيرا من مالك فدفع لا يرجع اذ لم يشترط رجوعه ولمجرد الدعوى لم يصر
دينا عليه ليصير امرا باداء دينه عنه ق قال ادفع الى فلان قضاء له ولم يقل
عني او قال اقبض فلانا الفا ولم يقل عني او على اني ضامن لها او كفيل بها فدفع
فلو كان المامور شريكا للامر او خليطا له رجع على امره وتفسير الخليط ان يكون
بينهما اخذ واعطاء ومواضعة على انه متى جاء رسول هذا او وكيله يبيع منه
او يقرضه فانه يرجع على الامر اجماعا اذ الضمان بين الخليطين مشروط عرفا
اذ العرف انه اذا امر شريكه او خليطه بدفع مال الى غيره بامره يكون دينا
على الامر والمعروف كالمشروط وكذا لو كان المامور في عيال الامر او بالعكس
يرجع اجماعا وان لم يقل عني او اني ضامن ولم يشترط الرجوع فان لم يوجد من
هذه الثلاثة شيء يرجع على الامر عنده لا عندهما وقال ظه الامر بانفاق
واداء خراج واداء صدقة فان واجبة لا يوجب الرجوع بلا شرط الا في زكاة
عن غير كذا ذ وفي بس ذو رحم محرم او من في عياله واحد الزوجين للاخر
وابنه الكبير الذي في عياله والابن والاجير كشريك وخليط قال لامر ادفع
الى زيد الفا على اني ضامن لها وزيد حاضر يسمعه فدفعه فالالف قرض
للدافع على الامر وزيد وكيل بقبضه وقوله سمعه اذ الوكالة لا تقع قبل
العلم فشرط حضرته وسماعه ولو استهلكه زيد يضمن ولو هلك في يده
هلك امانة وكذا لو قال اعط ولو قال اقرض الفا على اني ضامن للذي بيد
حاضر فهو قرض على زيد والامر ضامن ولو قال زيد اعطني الفا على ان فلانا

ضامن

ضامن وفلان حاضر يسمع فهو قرض على زيد والامر ضامن يقول الحقير
وكذا في الخلاصة ايضا لكن في عبارة والامر ضامن اشكال اذ لا امر هنالك
سوى زيد للمستقرض الا ان يقول فلان ادفعه الى زيد فاني ضامن او
العبارة الصحيحة فالاخر بالخاء المنقوطة والكاتب سهى فكتبها بالميم بدل
الخاء المشابهة في الاشكال فافهم والله اعلم خلاصة قال لغيره ادفع الى فلان الف
درهم على اني ضامن لك به والمدعي دفع اليه حاضر يسمع فدفع فهو قرض على الامر
والقابض وكيله ولو قال ادفع الى فلان الفا اقرضه على اني ضامن
منه فهو قرض على القابض والامر ضامن ح قال لخليطه ادفع الى زيد الفا ففعل
ضمن الامر لا زيد فهكذا عكس قرض فان الامر لا يضمن اذ موضع الغلط الا يبتغي
ضمان التمليك وضمان القرض ضمان التمليك فيجب على القابض وعن هذه
المسئلة اجيب في واقعة الفتوى احد الشريكين قال لصاحبه فلان كس
پنج دينار قرض من بجو بدجون بيايد بوي دي امد و پنج دينار گرفت
وار شهر رفت وابن شركة نيان ايشان بما نراخته يقتضي انه لا يرجع
المامور على الامر لما مر في مسئلة الجامع من امره ان ينفق عليه بالف ففداه بالفين
يرجع بالفين عليه وليس كوكيل شرا اذ لا عقد هنا وانما امره ان يخلصه
بما ذكر لو امره ان ينفق عليه الفا فانفق الفين ان اجنبي امره ليشتري
اسيرا فلو قال اشتر لي او قال من مالي يرجع والا لا الا ان يكون خليطا
ولو المامور امر اخر ان ينفذ به او وكل وكيلا فنادى وكيلا غيره ما دام الوكيل
الثاني متبرعا لا يرجع على احد ه عامل الخراج اخذ الخراج من الاكار ورب
الارض غايب ظاهر الرواية انه لا يرجع على رب الارض ف يرجع والمشتري
كالاكار وكذا الجواب في الجباية واخذ الغاصب من المستاجر او من غلة دار مفط
احد الشريكين لو ادى الخراج يكون متبرعا

احكام الناسي

وفي الاشباه حد النسيان عدم تذكر الشيء وقت حاجته اليه واختلف
في الفرق بين السهو والنسيان والمعتمد انهما مترادفان فان تقول الحقير
يريد انهما مترادفان عند الفقهاء بمعنى لا فرق بينهما شرعا ولا بينهما
فرق عند غير الفقهاء اذ قد ذكر في شرح المقاصد وغيره ان الذهول عن الصور
الادراكية كائنة ان انتهى اليه والمباحث يفتقر الى كسب جديد فنسيان
والا فسهو انتهى قال صاحب الاشباه والنسيان مسقط للاثم مطلقا
واما الحكم الدنيوي فانه لو وقع في ترك مامور لم يسقط بل يجب تداركه ولا
يحصل الثواب المترتب عليه ولو وقع في فعل منهي عنه فان اوجب عقوبة
كان شبهة في اسقاطها فمن نسي صلاة او صوما او حجا او زكاة او كفارة
او نذرا او وقف الحجيج بعرفة غلطا يجب قضاؤه اجماعا ومنها من صلى
بنجاسة مانعة ناسيا او نسي ركنا من الصلاة او تبين الخطا في اجتهاده

في تاو ثوب او وقت صلاة او صوم او نسي نية الصوم او تكلم في صلاته
ناسيا ومما تسقط حكمه في المنسيات لو اكل او شرب او جامع ناسيا في صومه
او اكل ناسيا في صلاته لم تبطل ولو سلم ناسيا في صلاة رباعية على رأس
ركعتين اتمها وسجد للسهو والناسي والعامد في اليمين سواء وكذا في الطلاق
ولو قالت زوجته طالق ناسيا لوله زوجته وكذا في العتاق فيه محظورات
الاحرام وقد جعل له في التحرير اصلا فقال انه ان كان مع مذكر ولا داعي له
كالاكل مصليا لم يسقط الاثم لتقصيره بخلاف سلامه في القعدة او لا مع
داع كالاكل صائما يسقط او لا ولا فاولى كترك الذابح التسمية انتهى يقول
الحقير قوله او لا ولا فاولى عبارة معقدة وحلها الاهون ان قوله او لا
اي او لا معه مذكر قوله ولا اي ولا مع داع ومعنى المجموع انه اذا لم يكن مع
مذكر ولا مع داع يسقط بالطريق الاولى فافهم والله اعلم قال ومن مسائل النسيان
لو نسي المديون دينه حتى مات فان كان ثمن مبيع او قرض لم يؤاخذ به
وان كان غصبا يؤاخذ به كذا في الخانية الكلام للاشباه تلويح النسيان
لا ينافي الوجوب لبقاء القدرة بكمال العقل وليس بعذر في حقوق العباد
واما في حقوقه تعالى فهنا ان يقع المرء في النسيان بتقصير منه كالاكل في
الصلاة حيث لم يتذكر مع وجود المذكر وهو هيئة الصلاة فلا يكون عذرا
واما لا تقصير منه فيكون عذرا سواء كان معه ما يكون داعيا الى النسيان
ومنافيا للتذكر كالاكل في صوم لما في الطبيعة من الميل الى الاكل او لم يكن
كترك التسمية عند الذبح فانه لا داعي الى تركها لكن ليس هنا ما يذكر اخطارها
بالبال واجراءها على اللسان فسلام الناسي في القعدة عذر فلا تبطل صلاته
اذ لا تقصير من جهته والنسيان غالب في تلك الحالة لكثرة تسليم المصلي
في القعدة فهي داعية الى السلام فصار النسيان لا ينافي الوجوب في حقه
تعالى لكن اذا كان غالبا كما في اكل الصوم وترك التسمية في الذبح وسلام الناسي
يكون عفوا ولا يجعل عذرا في حقوق العباد

احكام الجهل

وفي الاشباه حقيقة الجهل عدم العلم عما من شأنه ان يعلم فان قارن اعتقاد
النقيض فمركب وهو المراد بالشعور بالشيء على خلاف ما هو به وان لم يقارن
فبسيط وهو المراد بعدم الشعور وانقسامه على ما ذكر في كتب الاصول اربعة
الاول جهل باطل لا يصلح عذرا في الاخرة كجهل الكافر بصفات الله تعالى واحكام
الاخرة الثاني جهل صاحب الهوى في البدعة فيما ذكر وجهل الباغي حتى يضمن
مال العادل اذا اتلفه وجهل من خالف في اجتهاده الكتاب والسنة كالفتوى
ببيع امهات الاولاد ونحوه الثالث الجهل في محل الاجتهاد الصحيح او في محل الشبهة
وانه يصلح عذرا وشبهة كالمحتجم افطر على ظن ان الحجامة افطرته وكمن زنى
بجارية ابيه او زوجته وظن انها تحل له الرابع الجهل في دار الحرب من مسلم

الناسي والعامد في اليمين سواء وكذا في الطلاق

لم يهاجر وانه يكون عذرا ويلحق به جهل الشفيع وجهل الامة بالاعتاق وجهل
البكر بنكاح الولي وجهل الوكيل والمأذون بالطلاق وضده انتهى قالت
ومما فرقوا فيه بين العلم والجهل لو قال ان لم اقتل فلانا فكذا وهو ميت
ان علم بموته حنث والا لا ولو لم تعلم الامة ان لها خيار العتق لا يبطل بسكوتها
ولو لم تعلم ان الصغيرة بخيار البلوغ بطل ولو اشترى امة منتقبة
وثوبا ملفوفا فظهر انه ملكه تفقد الكشف فيقبل بعذر اذا ادعاه الجهل يعذر
قف الجنا وقيل لا والمعتمد الاول والمعتمد قبول عذر الوارث والوصي والمتولي بالتناقض
للجهل اذا قبلت المرأة الخلع ثم ادعت طلاقها ثلاثا قبله يسمع فاذا برهنت
استردت البدل للجهل بفعله ولو قبل الكتابة وادى البدل ثم ادعى الاعتاق
قبلها يسمع ويسترد اذا برهن واذا باع الاب او الوصي ثم ادعى انه وقع بغبن
فاحش وقال لم اعلم يقبل ولا يعتبر التناقض في الحرية والنسب والطلاق
والجهل معتبر عندنا لدفع الفساد فلا ضمان على كبيرة جهلت ان الارضاع
مفسد وفي الخلاصة لو تكلم بكلمة الكفر جاهلا قيل لا يكفر وقال عامتهم يكفر
ولا يعذر بالجهل انتهى وفي اخر اليتيمة ظن جهله ان ما فعله من المحظورات حلال
فلو كان مما يعلم من دين النبي عليه الصلاة والسلام ضرورة كفر والا لا وقالوا
ما رآه ولم يتنبه فلا خيار له لانه لا يعلم انه مبيعه لتقدم الرضا به وقالوا
في الغصب للجهل يكون مالا حيث يدفع الاثم لا الضمان وقالوا لو طلق
ثلاثا على ظن صحة افتاء بالوقوع ثم تبين خطأ المفتي باقتاء الاهل لم يقع ديانة
ويقع قضاء ولو باع الوكيل قبل علمه بوكالته لم يجز بيعه ولو باع الوصي
قبل علمه بوصايته جاز ولو باع ملك ولم يعلم بموته ثم علم جاز وكذا لو باع
ج الجد مال ابنه ولم يعلم بموته نفذ على الصغير ومقتضى بيع الوارث انه لو زوج
ابنه ثم ظهر موته نفذ ولو باعه على انه ابق فظهر راجعا ينبغي ان ينفذ
وكيل قضاء الدين لو دفعه الى الطالب نفذ ما وهب الدين من المديون
قالوا لو علم الوكيل بالهبة ضمن والا فلا ولو دفع بعد ما دفع الموكل بنفسه
الفرق بين العلم والجهل والمذهب الضمان مطلقا والمأمور بقضاء الدين
دين اذا ادى الامر بنفسه ثم قضى المأمور لا يضمن اذا لم يعلم بقضاء موكله
وهذا على قولهما اما على قول الامام فيضمن مطلقا ولو اجاز الورثة
الوصية ولم يعلموا ما اوصى به لا يصح اجازتهم كذا في الخانية وفي المنية
امر بيع عبده بالف درهم فباعه بالف دينار وهم لم يعلم الموكل بما باعه فقال
المأمور بعينه فقال اجزت جاز البيع وكذا في النكاح وان قال قد اجزت
ما امرتك به لم يجز وفي الولوالجية اذا عفى بعض الورثة عن القاتل عمدا
ثم قتله الباقي ان علم ان عفو البعض يسقط القصاص اقتص والا فلا
لان هذا مما يشكل على الناس وفي العمادية وكله بقبض دينه فقبضه

كتقدا ابن الطالب ولم يعلم فهلك في يده لم يضمن ولا ضمان على موكل الكل من
الاشباه **احكام الاكراه وتعريفه وما يتعلق به**
درر غرر الاكراه لغة حمل الغير على امر كرهه وشرعا حمل الغير على فعل
بما يعدم رضاه بلا اختياره لكنه قد يفسد اختياره وقد لا يفسده مع بقاء
اهليته وعدم سقوط الخطاب عنه وشرط الاكراه اربعة الاول قدرة الحامل
على تحقيق ما هدده به سلطانا او غيره الثاني خوف الفاعل وقوع ما هدد به
بانه يفعله في الحال على ظنه الثالث كون الفاعل ممتنعا عما اكره به لحق نفسه
كبيع ماله او اتلافه او اعتاق عبده او لحق شخص آخر كاتلاف مال الغير
او لحق الشرع كزنا وشرب خمر ونحوهما الرابع كون المكره به متلف نفس
او عضو او موجب غم يعدم الرضا والاكراه اما ملجئ يفسد الاختيار
لو كان باتلاف نفسه او عضوه واما غير ملجئ لا يفسده لو بحبس او قيد
مديدين او ضرب شديد بخلاف حبس يوم او قيد يوم او ضرب غير شديد
الا لذي جاه **مختارات** او لذي ضعف اي ضعيف البدن **درر غرر** فبالملجئ
رخص اكل ميتة ودم ولحم خنزير وشرب خمر وبالصبر على القتل في هذه
الصورة يأثم لا في المخمصة ورخص ايضا كلمة الكفر وقلبه مطمئن بالايمان
وبالصبر على القتل في هذه الصورة يثاب ورخص ايضا اتلاف مال مسلم
ولكن ضمن الحامل اذ الفاعل آلة للحامل فيما يصلح آلة له والاتلاف من
هذا القبيل ولا يرخص في قتل مسلم بل يصبر على ان يقتل فان قتله كان
آثما لان قتل مسلم لا يستباح لضرورة ما الا ان يعلم انه لو لم يقتله
قتله ويقاد في العمد الحامل فقط عندهما اذ الفاعل آلة للحامل وعند ز
لا يقاد واحد منهما للشبهة وقال زفر يقاد الفاعل لانه مباشر وقال
الشافعي يقاد كلاهما الفاعل بالمباشرة والحامل بالتسبيب ولا يرخص
بالا ولا زنا الرجل اذ قتل الزنا هلاك حكما لعدم من يربيه فلا يستباح
لضرورة ما كالقتل لكن لا يحد استحسانا وبالثاني لا يرخص الامور المذكور
لكنه اسقط الحد في الزنا استحسانا وان لم يكن مكرهة فلا اقل منها الشبهة
ولم يسقط في زناه التصرفات القولية للمكره بالملجئ وغيره فتنعقد
عقدا او ما يحتمل الفسخ يفسخ ان فسخه المكره وما لا يحتمله فلا يفسخ
وللاول كبيعه وشرائه واجارته وصلحه وابرائه مديونه وكفيله
وهبته واقراره ويملك المشتري المبيع باكراه فيصح اعتاقه وتلزمه
قيمته فان قبض البائع المكره الثمن طوعا او سلم المبيع طوعا نفذ
بيعه وان قبضه مكرها لا ينفذ ورد الثمن ان بقي في يده لم يضمن
ان هلك وما لا يحتمل كنكاحه وطلاقه وتدبيره وظهاره ورجعته

وايلائه

وايلائه وفيئه في ايلائه وكان لامه ولا يقتل لو رجع عن اسلام كرها والمعتبر
ردة رجل صادره السلطان اي طلب منه مالا بالكره ولم يعين بيع ماله
واعطى ثمنه فباعه صح بيعه لعدم الاكراه بالنظر اليه خوفها زوجها
بالضرب حتى وهبت مهرها له لم تصح الهبة ان قدر على ضربها لوجود
الاكراه **مجمع** الفتاوى في المحيط اذا اقر بالسرقة مكرها فاقراره باطل ومن
المتاخرين من افتى بصحته وسئل الحسن بن زياد ايحل ضرب السارق حتى يقر
قال ما لم يقطع اللحم ولا يظهر العظم **خلا** دخل عصام بن يوسف على امير فاتي بسارق
فقال الامير ايش يجب عليه فقال عصام اليمين وعلى المدعي البينة فقال الامير
ائتوني بالسوط والعقابين فما ضرب عشرة حتى اقر واتى بالسرقة فقال
عصام سبحان الله ما رأيت ظلما اشبه بالعدل من هذا **احكام الرقيق**
اي العبد والجارية **اشباه** لا جمعة على العبد ولا عيد ولا تشريق ولا اذان
ولا اقامة ولا زكاة ولا حج ولا عمرة ولا يجوز كونه شاهدا ولا مزكيا علانية ولا
عاشرا ولا قاسما ولا مقوما ولا كاتبا لحكم ولا امينا لحاكم ولا اماما اعظم ولا
قاضيا ولا وليا في نكاح او قود ولا يلي امرا عاما الا نيابة عن الامام الاعظم
فله نصب القاضي نيابة عن السلطان ولو حكم بنفسه لم يصح ولو اذن لعبده بقضا
فقضى بعد عتقه جاز بلا تجديد اذن ولا وصيا الا اذا كان عبد الموصي والورثة صغار
عند الامام ولا يملك وان ملكه سيده ولا نفقة عليه بل على مولاه ولو كان للخدمة
ولا اضحية ولا هدي عليه ولا يكفر الا بالصوم اذا كان له ولا يصوم غير فرض الا باذن
سيده ولا فرضا وجب بايجابه وكذا الاعتكاف والحج والعمرة ولا يصح اقراره بمال
ما دام مأذونا او مكاتبا الا باذن مولاه الا اذا اقر المأذون بما في يده ولو بقية محجور
وكذا اقراره بجناية موجبة للدفع او الفدا غير صحيح بخلاف حد او قود ولا يتزوج
بنفسه ويجبر عليه ويجعل صداقا اي مهرا ويكون نذرا ورهنا ولا يرث
ولا يورث ولا يصح كفالته الا باذن مولاه ولا دية في قتله وقيمته قائمة
مقام الدية كلا وبعضا ولا تبلغها ولا عاقلة له ولا نفي عليه وحده على النصف
ولا احصان له وجنايته متعلقة برقبته كدينه ولا سهم له من الغنيمة وانما
يرضخ له ان قاتل ويباع في دينه ويدفع في جنايته ان لم يفده مولاه وينكح
اثنتين ولا تسري له مطلقا ولا يصح عتقه عن الكفارة ولا يحد قاذفه وانما يعزر
ولا حضانة لاقاربه بل لمولاه ولا قصاص بينه وبين الحر في الاطراف بخلاف النفس
ويجب الحكم منه لحلق لحيته ودواؤه مريضا على مولاه بخلاف الحر ولو زوجته زادا
لم يقدر على الوضوء الا بمعين فعلى مولاه ان يوضيه بخلاف الحر ولا يتزوج الا باذن
مولاه ومهره متعلق برقبته كدينه ويباع في نفقة زوجته ولا يجب عليه
نفقة ولده ولا تسمع عليه الدعوى والشهادة الا بحضور مولاه ولا يحبس في
دين ويملكه الكفار بالاستيلاء ولا يصح تصادق عبد وامة على النكاح الا في سبي

قبل القسمة بخلاف الحر واعتاقه باطل ولو معلقا بما يملكه تعبد عتقه وكذا وصيته
وهبته وصدقته ولا تبرعه الا هدايا يسيرة من الماذون ومحاباة يسيرة منه وليس
مصرفا للصدقة قاتت الواجبة الا اذا كان مكاتبا او كان مولاه فقيرا ولا يتحمل عنه
مولاه مؤنة الادة الا احضار عن الحرام مأذون فيه ولا ترجع الحقوق اليه لو وكيلا
محجورا ولا يدخل في القسامة واتلاف عبده باتلاف شي موجب للضمان عليه واتلاف
عبد الغير باتلاف مولاه مال غير مولاه موجب للضمان على الامر مطلقا بخلاف الحر
الا اذا كان سلطانا او يضمن بالغصب بخلاف الحر ولو صغيرا ولا يصح وقفه وعتقه
موقوف على اجازة مولاه ولا حيلة في تبييت المال ولا يصح الوقف على عبد
نفسه الا امته عند محمد الا المدبر وام الولد قال صاحب الاشباه ولم ار
حكم التقاطه واستيلائه على المباح وينبغي في الشاب ان يملكه مولاه اخذا
من قولهم لو ولدت العبد عبدا ابنا فالحقه المولاه ويعتبر ره مولاه على الصحيح
ولا تجزيه عندنا ولا جزية عليه ولا يوخذ بالتعيير عنا لو كان عبدا الذمي
وعورة الامة كالرجل وزيادة البطن والظهر ويحرم نظر غير محرم الى عورتها
فقط والامة اذا اعتقها ان اشتري طلاقها ثنتان وعدتها حيضتان ونصف
المقدرة لا لعان بينه وبينها ولا تنكح على حرة وقسمها على نصف قسم الحرة
ومهرها بعقدها ولا يلحقها ولدها من مولاها الا بدعوته ولو اقر بوطيها
يقول الحنفية وعلى هذا لا تكون ام ولد لمولاها بلا دعوة قالوا وايلا
الامة المنكوحة شهران ولا خادم لها ولو جميلة ولا تجب نفقتها الا بالتبوية
ولا نوطا الامة الا بعد استبراء ولا حصر لعدد السراري ويجوز جمعهن
في مسكن بلا رضاهن ولا ظهار ولا ايلا من امته والاذن في العزل الى
مولاها وهو المطالب وجبها العنين والمجبوب بالتفريق ووطي احدى
الامتين بيان للعتق المبهم بخلاف وطي احدى المرأتين لا يكون بيانا في الطلاق
وتخرج الامة في العدة وعليه سترها بلا محرم ومن نعم الله على عبده تيسير
جمعها من مواضعها ولم ارها مجموعة ولا حول ولا قوة الا بالله انتهى كلام صاحب
الاشباه ولا يخفى حسن موقع قوله على عبده في صدد ذكر مسايل العبد اعتق
الله رقابنا من النار بحرمة سيد عبيده الاحرار الابرار محمد المصطفى المختار
صلى الله عليه وعلى اله ما تعاقب الليل والنهار

احكام الاعمى

وفي الاشباه الاعمى كالبصير الا في مسايل وهي انه لا جهاد عليه ولا جمعة ولا جماعة
ولا حج ولو وجد قايدا ولا يصلح للشهادة مطلقا ولا للقضا ولا لامامة
العظمى ولا دية في عينيه وانما الواجب حكومة عدل وتكره امامته الا ان يكون
اعلم القوم ولا يصح عتقه عن كفارة قال ولم ار حكم ذبيحته وصيده وحضانته
ورويته لما اشتراه بالوصف وينبغي ان يكره ذبحه واما حضانته فان
امكنه حفظ المحضون كان اهلا والا فلا ويصح توليتا ووصيا

احكام

احكام النائم

وفي الاشباه ايضا قال الولوالجي في اخر فتاواه النائم
كالمستيقظ في خمس وعشرين موضعا ١ صايم نايم على قفاه وفمه مفتوح
فقطر فيه قطرة مطر فسد صومه وكذا لو قطر احد فقطرة ماء وبلغ ذلك
جوفه ٢ لو جامعها زوجها وهي نايمة يفسد صومها ٣ محرمة جامعها زوجها
وهي نايمة فعليها الكفارة ٤ محرم نايم حلق رجل راسه وجب على النايم
الجزاء ٥ محرم نايم انقلب على صيد فقتله وجب عليه الجزاء ٦ محرم نام على بعير
ودخل في عرفات فقد ادرك الحج ٧ الصيد المرمي بالسهم اذا وقع عند نايم
فمات من تلك الرمية يكون حراما كما اذا وقع عند متيقظ وهو قادر على ذكوته
٨ انقلب نايم على متاع فكسره يجب ضمانه ٩ اب نام تحت جدار فوقع عليه
ابنه من سطح وهو نايم فمات ابنه يحرم الاب عن الميراث على قول البعض وهو الصحيح
١٠ من رفع نايما ووضعه تحت جدار فوقع الجدار عليه ومات لا يلزمه
الضمان ١١ خلا بامرأته وثمة اجنبي نايم لا تصح الخلوة ١٢ نام في بيته
فجاءت امرأته ومكثت عنده ساعة صحت الخلوة ١٣ وكذا لو هي نايمة في بيت
فدخل عليها زوجها ومكث عندها ساعة صحت الخلوة ١٤ امرأة نامت
فجاء صبي فارتضع من ثديها تثبت حرمة الرضاع ١٥ ارتد ابنه المنعم على ماله
اشتغاله وهو نايم عليها انتقض تيممه ١٦ مصل نام وتكلم في نومه تفسد
صلاته ١٧ مصل نام وقرأ حال قيامه تعتبر تلك القراءة في رواية ١٨ لو تلا
اية سجدة في نومه فسمعها رجل يلزم السجدة كما لو سمع من يقظان ١٩ اذا
استيقظ هذا النايم فاخبره رجل بذلك كان شمس الايمة يفتي بانه لا تجب
عليه السجدة ويجب في بعض الاقوال وعلى هذا لو اقر رجل عنده نايم فانتبه
فاخبر عليه هنا ٢٠ حلف ان لا يكلم فلانا فجاء الحالف الى الحالف عليه وهو نايم
وقال له قم فلم يستيقظ قيل لا يحنث والاصح انه يحنث ٢١ طلق امرأته رجعيا
فجاءت بها بشهوة وهي نايمة صار مراجعا ٢٢ لو كان هو نايما فجاءت امرأة
وقبلته بشهوة يصير مراجعا عنده خلافا لمحمد ٢٣ لو كان هو نايما فجاءت امرأته
وادخلت ذكره في فرجها وعلم الرجل بفعلها تثبت حرمة المصاهرة ٢٤ جاءت
امرأة الى نايم وقبلته بشهوة واتفقا على ذلك لو بشهوة تثبت حرمة المصاهرة
٢٥ مصل نام في صلاته فاحتلم يجب عليه الغسل لا يمكنه وكذلك اذا بقي
نايما يوما وليلة او اكثر صارت الصلاة دينا عليه

احكام المعتوه

في التنبيه المعتوه الختلال بالعقل بحيث يختلط كلامه فيشبه مرة
بكلام العقلا ومرة بكلام المجانين درر غرر اختلف في تفسير المعتوه
واحسن ما قيل فيه هو من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير
الا انه لا يضرب ولا يشتم كما يفعله المجنون اشباه المعتوه كصبي عاقل
في الاحكام فتصح منه العبادات ولا تجب وقيل هو كالمجنون وقيل كالبالغ

الثالث قال صاحب المنار العته بعد البلوغ كصبي عاقل في كل الاحكام حتى لا يمنع
صحة القول والفعل لكنه يمنع العهدة واما ضمان ما استهلكه من الاموال
فليس بعهدة لكنه شرع جبرا وكونه صبيا او معتوها لا ينافي عصمة المحل ويسقط
عنه الخطاب كالصبي ويولى عليه ولا يلي هو على الغير **احكام المجنون**
وفي التلويح الجنون اختلال العقل بحيث يمنع جريان الافعال والاقوال
على نهج العقل الا نادرا وهو في التنافي يسقط كل العبادات لمنافاته القدرة
ولهذا عصم منه الانبياء عليهم السلام وحيث لم يكن للاداء سقط الوجوب لكنهم
استحسنوا انه اذا لم يمتد لا يسقط لعدم الحرج على انه لا ينافي اهلية الوجوب
لانه يرث ويملك لبقاء ذمته وهو اهل للثواب [illegible] هو اذا لم يمتد الحق بالنوم والاغماء
تنقيح ثم عند من عدم السقوط اذا اعترض البلوغ اما لو بلغ مجنونا فانه يسقط
مطلقا وعند محمد لم يفترق **تلويح** وفي اكثر الكتب الخلاف مذكور بالعكس **تنقيح**
وفي كل واحد من الصورتين الممتد مسقط وغير الممتد غير مسقط عندهم ثم الامتداد
في حق الصلاة بان يزيد على يوم وليلة بساعة وعند محمد بصلاة تنقضي الصلاة
سادسة وفي الصوم بان يستغرق شهر رمضان وفي الزكاة بان يستغرق
الحول عند محمد وعند ابي يوسف اكثر الحول كاف للسقوط **بزدوي** واما ايمانه فلا يصح لعدم
ركنه لعدم العقل وذلك لا يكون حجرا ويصير مؤمنا تبعا لابويه وكذا يصير
مرتدا تبعا لهما فاذا اسلمت امرأته يعرض الاسلام على وليه دفعا للظلم
بقدر الامكان **تنقيح** واما المعاملات فانه يؤخذ بضمان الافعال
في الاموال لانه اهل لكن هذا العارض من اسباب الحجر وانما هو عن الاقوال
لفقد عباراته **احكام المحارم** وفي الاشباه المحرم من حرم نكاحه
مؤبدا بنسب او مصاهرة او رضاع ولو بوطء حرام فخرج بالابد ولد العمومة
والخؤولة وبالثاني اخت الزوجة وعمتها وخالتها ودخل ام المزني بها وبنت
المزني بها [illegible] واحكام المحرم تحريم النكاح وجواز النظر والخلوة
والسفر الا المحرم من الرضاع فان الخلوة بها مكروهة وكذا بالصهرية الشابة
والسفر والخلوة لا يبقى تمام الحرم والزوج في السفر وعبد المرأة في حقها
كالاجنبي في العدة وتختص المحرم النسب باحكام منها عتقه على قريبه اذا ملكه
ولا يختص بالاصل والفرع ومنها وجوب نفقة الفقير العاجز على قريبه الغني
ولا بد من كونه رحما محرما من جهة القرابة فابن العم والاخ رضاعا لا يعتق
ولا يجب نفقته ويبقى المحرم قرابته ومنها المحرمية مانعة من الرجوع
في الهبة وتختص الاصول والفروع من بين سائر المحارم باحكام منها انه لا يقطع
احدهما بسرقة مال الاخر ومنها لا يقتص ولا يشهد احدهما للاخر ومنها تحريم
موطوءة كل منهما على الاخر ولو بزنا ومنها تحريم منكوحة كل منهما على الاخر
بمجرد النكاح ومنها لا يدخلون في الوصية للاقارب يقول الحقير في اطلاق قوله

لا يدخلون

لا يدخلون نظرا اذ قد ذكر في الكنز انه لو اوصى لاقاربه او لذي قرابته
او لارحامه او لانسابه فهو للاقرب فالاقرب من كل ذي رحم محرم منه ولا يدخل
الوالدان والولد والوارث وتكون لاثنين فصاعدا وتفاعله الامام
وقال الزيلعي في شرحه ويدخل فيه الجد والجدة وولد الولد في ظاهر
الرواية وعن الامام رواية انهم لا يدخلون انتهى ثم يقول الحقير اهمل صاحب
الاشباه التعرض لدخول الاصول والفروع وعدم دخولهم في الوقف على الاقارب
وقد ذكر في فتاوى قاضيخان وقف ارضا على اقاربه او انسابه او ذي
قرابته قال هلال يصح الوقف ولا يفضل الذكر على الانثى ولا يدخل فيه والد الواقف
ولا جده ولا ولده وفي المجرد عن الامام وفي الزيادات يدخل فيه الجد والجدة
وولد الولد الا عند الامام يكون استحقاق الوقف لذي رحم محرم من الواقف
ويعتبر ايضا الاقرب فالاقرب وعند الصاحبين يعتبر الرحم المحرم ويدخل
الجد والجدة من قبل الآباء والامهات الى اقصى اب له في الاسلام انتهى كلام
قاضيخان وفي الاسعاف في احكام الاوقاف وقفه على قرابته او ارحامه
او انسابه او رحمه او ذي نسب منه لا يدخل فيه ابواه ولا اولاده لصلبه
ويدخل فيه النافلة وان سفلت والاجداد والجدات من قبل الآباء
والامهات وان علوا عندهم وهو ظاهر الرواية عند الامام وروي عنهما انهم
لا يدخلون بناء على الضم من القرابة اولا ويدخل فيه المحارم وغيرهم من اولاد
الاناث وان بعدوا عندهم وعند الامام يعتبر المحرمية والاقرب فالاقرب
للاستحقاق **اشباه** وتختص الاصول باحكام منها لا يجوز له قتل اصله الحربي الا دفعا
عن نفسه وان امكنه دفعه ضيق عليه والجأه ليقتله غيره ولو قتل فرعه الحربي
كحرمه ومنها لا يقتل الاصل بفرعه ويقتل الفرع باصله ومنها لا يحد الاصل بقذف
فرعه ويحد الفرع بقذف اصله ومنها لو ورث على ابيه قصاصا سقط ومنها ليس
له مطالبة ابيه بقذف المحصنة ومنها لا يجوز سفر فرع الا باذن اصله
دون عكسه ومنها لو ادعى الاصل ولد جارية ابنه يثبت نسبه وابو الاب
كالاب عند عدمه ولو حكما بعدم الاهلية بخلاف فرع ادعى ولد جارية اصله
لم يصح الا بتصديق الاصل ومنها لا يجوز جهاد الفرع الا باذن اصله دون العكس
ومنها لا يجوز السفر للفرع الا باذنهم لو كان الطريق مخوفا والا فان لم يكن ملتحيا
فكذلك والا فلا يقول الحقير قوله والا فلا مخالف لقوله قبل اسطر انه لا يجوز
سفر فرع بلا اذن اصله كما لا يخفى فالزوم منها لو دعي غاه احد ابويه وهو
في الصلاة وجبت اجابته الا ان يكون عالما بكونه الابن في الصلاة فالحق بالاداب
حكم الاجداد والجدات وينبغي الالحاق في الاجابة في الصلاة يقول الحقير
وهو غير مسلم بل ينبغي ان لا يلحق اذ للابوين خصوصية في تاكد الحق ليس لغيرهما
كما لا يخفى وان اراد الالحاق في مطلق الاحكام فالاطلاق ايضا غير مسلم فافهم

والله اعلم ومنها كراهة حجه بدون اذن من كرهه من ابويه ان احتاج الى خدمته
ومنها جواز تاديب الاصل فرعه قال والظاهر عدم الاختصاص بالاب فالام والاجداد
والجدات كذلك قال ولو زاغ الاب ومنها تبعية الفرع للاصل في الاسلام ومنها
لا يحبس الاصل بدين الفرع والاجداد والجدات كذلك واختص الاصول الذكور
بوجوب الاعفاف واختص الاب والجد باحكام منها ولاية المال فلا ولاية للام في مال
صغيرها الا الحفظ وشراء ما لا بد منه للصغير ومنها تولي طرفي العقد فلو باع الاب
ماله من ابنه او اشترى وليس فيه غبن فاحش انعقد بكلام واحد ومنها عدم خيار
البلوغ في تزويج الاب والجد فقط واما ولاية النكاح فلا يختص بهما بل يثبت لكل عصبة
كان او من ذوي الارحام وكذا الصلاة على الجنازة لا تختص بالاب والجد وفي الملتقط
لو ضرب المعلم الولد باذن الاب فتلف لم تلزمه الدية الا ان يضرب ضربا لا يضرب ب
مثله ولو ضربه باذن امه فهلك غرم الدية والجد كالاب عند فقده الا في مسائل
منها الجدة لام لا ترث مع الاب وترث مع الجد ومنها الاخوة لابوين او لاب يسقطون
بالاب والجد على قولهما ويسقطون به كالاب على قول الامام وبه يفتى فالمخالفة
على قولهما خاصة ومنها للام ثلث ما بقي مع احد الزوجين في الاب ولو كان مكان
الاب جد فللام ثلث جميع المال عندهما الا عند س ومنها لو مات المعتق عن اب
ومعتقه فللاب السدس والباقي للابن في رواية ولو كان مكان الاب جد فا لكل
للابن على قول الامام ومنها لو ترك جد معتقه واخاه قال الامام يختص الجد بالولا
وقالا الولاء بينهما ولو كان مكان الجد اب فالارث كله له وفاقا ومنها لو اوصى
لاقرباء فلان لا يدخل الاب ويدخل الجد في ظاهر الرواية ومنها تجب صدقة
الفطر على الولد على ابيه الفقير دون جده ومنها لو اعتق الاب جر ولاء ولده الى مواليه
لا لو اعتق الجد ومنها يصير الصغير مسلما باسلام ابيه دون جده ومنها لو مات
وترك اولادا صغارا ومالا فالولاية للاب فهو كوصي الميت دون الجد ومنها في
ولاية الانكاح لو كان للصغيرة اخ وجد فعند س يشتركان وعند الامام يختص
الجد مكانه الاب يختص وفاقا ومنها اذا مات ابوه صار يتيما ولا يقوم الجد
مقام الاب في زوال اليتم عنه ومنها لو مات وترك اولادا صغارا ولا مال
لهم ولهم ام وجد لاب فالنفقة عليهما الثلث على الام والثلثان على الجد
ولو كان الاب كانت كلها عليه كالاب لا تشاركه الام في نفقته الجد الفاسد
من ذوي الارحام وليس كالاب فلا يلي الانكاح مع العصبات ولا يملك
التصرف في مال الصغير ولو ادعى نسب جارية ولد ابن ابنه لم يثبت
الا بتصديق الابن وفي الميراث من ذوي الارحام الا انه لو قتل ولد بنته
فانه لا يقتل به كالاب كما ذكره الزيلعي قال واعلم انه يترتب على النسب
اثنا عشر حكما توريث المال والولاء وعدم صحة الوصية عند المزاحمة
ويلحق بها الاقرار بالدين في مرض موته وتحمل الدية وولاية التزويج

وولاية

وولاية غسل الميت والصلاة عليه وولاية المال وولاية الحضانة وطلب
الحد وسقوط القصاص الكل من الاشباه والنظاير **احكام الانثى**
وفي الاشباه ايضا المراة تخالف الرجل في ان السنة في عانتها النتف ولا
يسن ختانها وانما هو مكرمة ويسن حلق لحيتها لو نبتت وتمنع من حلق راسها
ومنها لا يطهر بالنزح على قول وتزيد في اسباب البلوغ بالحيض والحبل ويكره
اذانها واقامتها وبدنها كله عورة الا وجهها وكفيها وقدميها على المعتمد وذرا عيها
على المرجوح وصوتها عورة في قول فيفسد الخنثى هذا كله في الحرة واما الامة
فعورتها ما بين السرة والركبة والظهر والبطن كما مر قال ويكره لها الحمام
في قول وقيل الا ان تكون مريضة او نفساء والمعتمد انه لا كراهة مطلقا ولا
ترفع يديها حذاء اذنيها ولا تجهر بقراءتها وتنضم في ركوعها وسجودها ولا تفرج
بين اصابعها في الركوع واذا نابها شيء في صلاتها تصفق ولا تسبح وتكره جماعتهن
ويقف الامام وسطهن ولا تصلح اماما للرجال ويكره حضورها الجماعة
وصلاتها في بيتها افضل وتقعد بينها على شمالها تحت نـدلها وتضع يديها
في التشهد على ركبتيها وتتورك ولا جمعة عليها لكن تنعقد بها ولا عيد ولا تكبير
تشريق ولا تسافر الا بزوج او محرم ولا يجب عليها الحج الا باحدهما بقول ـــ
الحنفي وفي الخلاصة لها ان تسافر مع عبدها خصيا كان او فحلا الا مشتهي
ولا تلبي جهرا ولا تنزع المخيط ولا تكشف راسها ولا تسعى بين الصفا والمروة
ولا تحلق وانما تقصر ولا ترمل والتباعد في طوافها عن البيت افضل ولا تخطب
مطلقا وتقف في حاشية الموقف في عرفات لا عند الصخرات ولا تكون قاعدة
وهي راكبة وتلبس في احرامها الخفين وتترك الصدر لعذر الحيض وتؤخر
طواف الزيارة له ايضا واذا ماتت تكفن في خمسة اثواب ولا تؤم في
صلاة الجنازة ولو فعلت يسقط الفرض بصلاتها ولا تحمل الجنازة
ولو كانت انثى ويندب لها نحو القبة في التابوت ولا تسنم لها من القبة
ولا يرضخ لها ان قاتلت ولا تقتل المرتدة بقول الحنفي وتحبس
حتى تسلم وفي الجامع الصغير وتجبر على الاسلام حرة او امة والامة
يجبرها مولاها وروي انها تضرب في كل يوم مبالغة في الحمل على الاسلام
كذا في الهداية قال صاحب الاشباه ولا تقتل المشركة ايضا بقول الحنفي
في الطلاقة نظرا لما ذكر في الهداية ان الكافرة لو قاتلت او كانت ملكة
او ذات راي في الحرب تقتل وكان ينبغي ان يقيد عدم القتل بعدم
هذه الامور قال صاحب الاشباه ولا تقبل شهادتها في الحدود والقصا ص
وتعتكف في بيتها ويباح لها خضب يديها والمراة على النصف ايضا
في الدية من الرجل في الارث والشهادة ودية نفسا او بعضا والنفقة
القريب بقول الحنفي وهي على النصف ايضا في الدين بكسر الدال ـــ

وفي الفصل ايضا كما لا يخفى فائدة ولا ينبغي ان تولى القضاء وان صح قضاؤها في
غير الحدود والقصاص وبعضها مقابل بالمهر بخلاف الرجل وتجبر الامة على
النكاح لا العبد في رواية والمعتمد انهما يجبران وتخير الامة اذا اعتقت
بخلاف العبد ولو كان زوجها حرا ولبنها محرم في الرضاع دونه وتقدم على
الرجال في الحضانة والنفقة على الولد الصغير وفي النفس من زوج لنفقة
الجميع وبالانصراف من الصلاة وتؤخر في جماعة الرجال والموقف في اجتماع
الجنائز عند الامام فتجعل عند القبلة والرجل عند الامام وكذا في اللحد
وتجب الدية في قطع ثديها وحلمة ثديها بخلافه من الرجل ففيه حكومة عدل
ولا قصاص بقطع طرفها بخلاف الرجل ولا قسامة عليها ولا تدخل مع العاقلة
ولا شيء عليها من الدية لو قتلت خطأ بخلاف الرجل فانه كاحدهم ويحفر
لها في الرجم ان ثبت زناها بالبينة ليكون استر لها ولا حفر لها ايضا كالرجل في
الهداية وغيرها فانه يجلد جالسة والرجل قائما ولا تنفى سياسة وينفى
الرجل بعد الجلد سياسة لا حدا ولا تكلف بحضور المجلس للدعوى لو كانت
مخدرة ولا تحلف بل يحضر اليها القاضي او يبعث اليها نائبه ليحلفها
بحضرة شاهدين ويقبل توكيلها بلا رضى الخصم لو مخدرة اتفاقا ولا تبتدأ
الشابة بالسلام وتحريمه والجواب ولا تشمت يقول وفي الحاوي لا تشمت
الاجنبية اذا استلقت على الرجل فلو كانت عجوزا ردت عليها السلام بلسانه
بصوت يسمع ولو كانت شابة ردت عليها في نفسه وكذا لو سلم الرجل على الاجنبية
فالجواب فيه كالعكس انتهى قال وتحرم الخلوة بالاجنبية ويكره الكلام
معها واختلفوا في جواز كونها نبية لا رسولة لان الرسالة مبنية على الاشتهار
وتبنيها حالها على الستر بخلاف النبوة ولا تدخل في القرعات السلطانية كما في
الولوالجية الكل من الاشباه قاضيخان واذا اراد الرجل ان يمنع اباها او امها
او احدا من اهلها عن الدخول اليها في منزله اختلفوا في ذلك قال بعضهم
له ان يمنع عن الدخول وقال بعضهم عن النظر والتكلم والقيام على باب الدار
والمرأة في الداخل ويمنع من النظر من لم يكن محرما وفي تتمة الزوج وقال
بعضهم لا يمنع الابوين من الدخول عليها للزيارة في كل جمعة وانما يمنعهم عن
البيتوتة عندها وبه اخذ مشايخنا وعليه الفتوى وهل يمنع غير
الابوين عن الزيارة قال بعضهم له ان يمنع وقال بعضهم لا يمنع المحرم
عن الزيارة في كل شهر وقال مشايخ بلخ في كل سنة وعليه الفتوى وكذا لو
ارادت المرأة ان تخرج لزيارة المحارم كالخالة والعمة والاخت
فهو على هذه الاقاويل انتهى وفي موضع اخر من قاضيخان ايضا للزوج
ان يضرب امرأته على اربعة منها ترك الزينة وهو يريدها الثانية
ترك الاجابة اذا اراد الجماع وهي طاهرة الثالثة ترك الصلاة وروي

ثم اختاره في المسايرة كونها نبية
اسم كتاب لابن الهمام في العقائد عليه شرح لابن ابي شريف ولابن امير حاج على الكتاب

عن

عن امر انه ليس له ضربها على تركها الصلاة وتركها الغسل عن جنابة
وحيض كتركها الصلاة الرابعة الخروج عن منزله بلا اذنه بعد ايفا المهر
لها ابا زمن ليس له من يقوم عليه وزوجها يمنعها عن تعاهده كان لها ان
تعصيه وتطيع الوالد مؤمنا كان الوالد او كافرا اذا القيام بتعاهده فرض فيقدم
على حق الزوج قالوا ليس للمرأة ان تخرج بلا اذن زوجها الا باسباب معدودة ه
منها اذا كانت في منزل تخاف السقوط عليها ومنها الخروج الى مجلس العلم
اذا وقعت لها نازلة ولم يكن زوجها فقيها ومنها الخروج الى الحج الفرض
اذا وجدت محرما خلاصة للرجل ان يضرب امرأته على اربع خصال وهو في
معنى الاربع ترك الزينة والزوج يريدها وترك الاجابة اذا دعاها الى
فراشه وترك الصلاة في رواية وترك الغسل والخروج من البيت اما لا يمنع
من زيارة الابوين في كل جمعة وزيارة غيرهما من المحارم في كل سنة وكذلك
اذا اراد ابوها او امها المجيء اليها عند الجمعة والسنة وعن س في النوادر
اذا كان الابوان قادرين على اتيانها لا تذهب وان كانا لا يقدران باذن
لزوجها في كل شهر ليدخل وكذا لو كان لها اولاد من زوج اخر على هذا وفي
مجموع النوازل للزوج ان ياذن لها بالخروج الى سبعة مواضع زيارة الابوين
وعيادتهما او احدهما وزيارة المحارم فان كانت قابلة او غسالة
الميت او كان لها حق على اخر او لاخر حق عليها تخرج بالاذن او بلا اذن والحج
على هذا وفيما عدا ذلك من زيارة الاجانب وعيادتهم والوليمة لا ياذن
لها ولا تخرج ولو اذن وخرجت كانا عاصيين وتمنع من الحمام وفي النوازل
المرأة قبل ان تقبض مهرها لها ان تخرج في حوائجها وتزور اقاربها بلا
اذن زوجها وبعد ان تقبضه ليس لها الخروج الا باذن زوجها يقول الحقير
المراد من المهر هنا المهر المعجل لا المؤجل كما لا يخفى وجهه مختارات لا يمنع الزوج
محارمها من الزيارة في كل شهر وعليه الفتوى وكذا اذا ارادت البنت
لزيارتهم يقول الحقير ما في المختارات لصاحب الهداية من قوله وعليه
الفتوى اخذا ايضا لقول ما اختاره مشايخ بلخ والظاهر ان ما في المختارات
ارفق للعادات واوثق اشباه واختلف في خروجها للحمام والمعتمد
الجواز بشرط عدم التزين والتطيب ولا يحل لها وصل شعر غيرها بشعرها
احكام الحمل اي المحمول في بطن الام وهو المسمى بالجنين اشباه
الحمل تابع لامه في احكام العتق والتدبير المطلق لا المقيد وفي الاستيلاد
والكتابة والحرية الاصلية والرق والملك فيباع باتباعها وحق المالك
القديم ليسري اليه وحق الاسترداد في البيع الفاسد ويباع مع امه في الدين
وفي حق الاضحية والرهن فاذا ولدت المرهونة كان رهنا معها بخلاف
المستاجرة والكفيل والموصى بخدمتها فانه لا يتبعها فائدة لو اراد ان

حكم ما لو باع امة الا حملها بكونه استثنا مجهول من معلوم فيصار الكل مجهولا فتول
هنا ففسد البيع لكونه جمعا بين معلوم ومجهول لان صريحا وفي المبسوط بعد
ما اعتق الحمل لا يجوز بيع الام ويجوز هبتها ولا يجوز هبتها بعد تدبير الحمل ابن الهمام
لو دبر ما في بطن امته ثم وهبها جازت الهبة بخلاف ما لو باعها وفيه في المبسوط
روايتان والاصح هو الفرق بين التدبير والعتق بانه اذا دبر ما في البطن
او وهب الام لا يجوز عتقه ولو اعتقه جازت هبتها لانه بالتدبير لا يزول ملكه
عما في البطن فاذا وهب الام كان الموهوب متصلا بما ليس بموهوب من ملك الواهب
فيكون في معنى هبة المشاع فيما يحتمل القسمة اما بعد عتقه بغير مملوك فلم
يتصل الموهوب بملك الواهب ولو دبر ما في بطنها ثم كاتبها جاز وان ولدت
بعد هذه لاقل من ستة اشهر وصار مدبرا ولكنه دخل في الكتابة تبعا للام
اشباه قد لغز حكم ما اذا حملت امة كافرة لكافر من كافر اخر فاسلم هل يؤمر
مالكها ببيعها الصغيرة من الحمل مسلما باسلام ابيه مع ان مالكها كافر الحمل لا يتبع
امه في الجناية فلا يدفع معها الجد لبيها وكذا لا يتبعها في حق الرجوع في الهبة ولا في
حق الفقرا في الزكاة في السائمة ولا في وجوب حق القصاص على الام ولا في وجوب
الحد عليها فلا تقتل ولا تحد بعد وضعها ولا يتذكى الجنين بذكاة امه ولا يتبعها
في كفالة ولا اجارة ولا ايضا حد ثمنها ولا يفرد بحكم ما دام متصلا بها فلا يباع
ولا يوهب ولا يفرد في اعتاق وتدبير ووصية به وله واقرار له وبه بالشرط
المذكور في المتون في الوصية والاقرار يقول الحقير في الوصية نحو ما ذكره
صاحب الدرر والغرر بقوله وصحت الوصية بالحمل ايضا بان يقول اوصيت
بحمل جاريتي هذه لفلان لكن الثانية انما تصح اذا ولد الحمل لاقل من ستة اشهر
من وقت الوصية لان صحتها موقوفة على وجوده وانما يتيقن بوجوده اذا ولد
في هذه المدة واما الشرط في الاقرار فهو ما ذكره ايضا بقوله لو اقر بحمل امة
او حمل شاة لرجل صح اقراره لان له وجها صحيحا وهو ان رجلا اوصى به
لرجل ومات الموصي فيقر وارثه للموصى له مطلقا سوا بين سببا صالحا او لا
وصح الاقرار للحمل ايضا بشرطان يبين سببا صالحا كارث او وصية بان قال
لحمل فلانة علي الف درهم مات ابوه فورثه او اوصى به له فلان فان ولد
لحمل حيا لاقل من ستة اشهر منذ مات المورث او الموصي او كانت الامة ذات م
زوج او لاقل من سنتين من وقت الفراق لو كانت معتدة فله ما اقر ولو
ولد ميتا فالمال للوارث او الموصي ولو ولد حيين فالمال بينهما نصفان
ولو احدهما ذكرا والاخر انثى فكذلك في الوصية وفي الارث للذكر مثل حظ
الانثيين وان بين المقر بغير صالح للتسمية بان قال الحمل باع مني او اقرضني
او وهب لي اذا ايم الاقرار ولم يبين سببا بان قال لي على حمل فلانة كذا لغا كل
من الاقرار ين هداية ومن اوصى بجارية الا حملها صحت الوصية والاستثنا

لانه يصح افراد الحمل بالوصية فكذا استثناؤه درر غرر الحمل يعتق
بعتق امه تبعا لها لاتصاله بها اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر
ولا تعتق الام بعتق الحمل بل يعتق الحمل فقط الولد يتبع الاب في النسب والام
في الملك والرق والعتق وفروعه كالتدبير والاستيلاد والكتابة بالاجماع
ولهذا يعتبر جانب الام في البهائم ايضا حتى لو تولد بين وحشي واهلي
او بين ماكول وغير ماكول فالام تحل وتتبع الولد خير الابوين دينا وولد
المغرور حر بالقيمة اعتقت امة زوجها في الغير فولدت لاقل من ستة
اشهر يعتق الحمل ايضا ولا الولد لمولى امه وكذا لو ولدته لاكثر من ستة
اشهر فان الاب حر ولا ابيه الى مولى ابيه ابن الهمام وولد المدبرة مدبر
يعتق بموت سيده والمراد ولد المدبرة المطلق اما ولد المدبرة
تدبيرا مقيدا فلا يكون مدبرا هذا هو الصحيح من النسخ وفي بعضها
ولد المدبر مدبر وليس بصحيح اذ الولد يتبع الام لا الاب فزوجة
المدبر لو حرة فولده حر ولو امة فولده عبد كان ابوه حرا او عبدا او مدبرا
ثم المراد بالولد هو ما كان حاصلا به وقت التدبير او حملت به بعد
التدبير واما المولود قبله فلا يصير مدبرا بتدبيرها واما الذي
كان حملا فبالاجماع واما ما حملت بعده فعند اكثر العلماء ولو دبر الحمل
وحده جاز كعتقه وحده فلو ولد لاقل من ستة اشهر كان مدبرا والا فلا
يقول الحقير قوله وليس بصحيح يشكل بما ذكره صاحب الهداية
في كتابه المسمى بمختارات النوازل بقوله وولد المدبر والمدبرة مدبر
واما ولد المدبرة فتبعا لامه واما ولد المدبر فباجماع الصحابة لان التدبير
وصف لازم فيتعدى اليه كولد المكاتب انتهى والله اعلم بالصواب
اشباه ولغز اي الان حكم الاجارة للحمل وينبغي الصحة لانها يجوز العقد
للحمل اولى وينبغي ان يصح الوقف عليه كالوصية بل اولى ولا فرق في كون الجنين
تبعا لامه بين بني ادم والحيوانات فالولد منها لصاحب الانثى لا لصاحب
الذكر كذا في التتارخانية ويثبت نسبه ويجب نفقته لامه ويرث
ويورث فان ما يجب فيه من الغرة يكون موروثا بين ورثته ويصح م
الخلع على ما في بطن جاريتها ويكون الولد له اذا ولدت لاقل من ستة
اشهر ولا يتبع امه في شيء من الاحكام بعد الوضع يقول الحقير
الظاهر ان المراد بالاحكام الحادثة بعد الوضع لا الاحكام مطلقا اذ هو
تابع لطائفة الوضع في الاحكام الثابتة قبل الوضع كما لا يخفى فالاولى
لو استحقت الام ببينة فان الولد يتبعها لو استحقت بالاقرار كما ذكر
في الكنز ويمكن ان يقال وفي مسئلة اخرى ايضا وهو ولد اليتيمة
يتبع امه في البيع لو كان معها وقت البيع على القول به يقول الحقير

الصحيح انه لا يتبعها كما مر في اواخر الفصل السابع وقد مرت مسائل
اسقاط الجنين في ضمان الجنين في فصل الضمانات فليتطلب ثمة

احكام الذمي وفي التنقيح لا خلاف في ان الكفار مخاطبون
بالايمان والعقوبات والمعاملات مطلقا اجماعا وكذا بالعبادات
لكن في حق المؤاخذة بها في الآخرة لقوله تعالى ما سلككم في سقر قالوا لم نك من
المصلين الآية واما في حق وجوب اداء العبادات في الدنيا فكذلك عند
العراقيين من مشايخنا اذ لو لم يجب لا يؤاخذون على تركها ولان الكفر لا يصلح
مخففا ولا يصلح كونها غير مقدور بما نعم الكفر انما يجب عليه بشرط الايمان كما يجب
يجب عليه الصلاة بشرط الطهارة لا عند مشايخ ديارنا لقوله عليه الصلاة والسلام
ادعهم الى شهادة ان لا اله الا الله فان هم اجابوك فاعلمهم ان الله قد فرض عليهم
خمس صلوات الحديث منار لا خلاف ان الخطاب بالشرائع يتناولنا والكفار في حق
المؤاخذة في الآخرة [illegible] في اصول ابي الحسين البستي قال الامام وعامة
اصحابنا ان الخطاب بالايمان والعقوبات يتناولنا والكفار وخطاب
العبادات لا يتناولهم ولا خلاف في تناول الامر بالايمان وفي اصول
السرخسي الكفار مخاطبون بالايمان والمشروع من العقوبات فيما اعتقدوا
حرمته فلهذا نقام عليهم الحدود بطريق الجزاء والزجر عن الاقدام على اسبابها
ولا يحد ولا يحدث شرب الخمر والسكر لعدم اعتقادهم حرمته وكذا يتناولنا وهم
الخطاب بالمعاملات كالبيع لوجود التزامهم اشباه الذمي حكمه حكم المسلمين
الا انه لا يؤمر بالعبادات ولا تصح منه ولا يصح تيممه ويصح وضوءه وغسله
فلو اسلم جازت صلاته ولا يأثم على ترك العبادات على قول ويأثم بترك
اعتقادها اجماعا ولا يمنع الذمي من دخول المسجد جنبا خلافا للمسلم ولا يتوقف
دخوله على اذن مسلم عندنا ولو كان المسجد الحرام فيقول الحقير الظاهر ان
وجه عدم المنع هو احتمال دخوله للصلاة بعد احتمال اسلامه فاحتمال
اسلامه برؤية المسجد او المصلين مستحسنا لشعائر اهل الاسلام والله اعلم
فالكافر لا يصح نذره ولا يسهم له من الغنيمة ويرضخ له ان قاتل او دل على الطريق
ولا يحد بشرب الخمر ولا يراق عليه بل يرد اذا غصب منه ويضمن متلفها له الا ان
يظهر بيعها بين المسلمين فلا ضمان لانها اراقتها او يكون المتلف اماما يرى
ذلك بخلاف متلف خمر مسلم اذ لا ضمان بخمره ولو اتلف ذمية ينبغي ان يكون
اظهاره شربها كاظهار بيعها ولزوم الاذان ولا يمنع من لبس الحرير والذهب
ولا نتعرض لهم لو تبايعوا فاسدا وتبايعوا ذلك ثم اسلموا ولا يبطل
قول الكافر في حل او حرمة لو في ضمن المعاملات لا مقصودا ويؤاخذ الذمي
بالتمييز عنا في المركب والملبس فيركبون بالاكف ولا يلبسون الطيالسة
ولا الاردية ولا ثياب اهل العلم والشرف ويجعل على دورهم علامة

ولا يحدثون بيعة ولا كنيسة في المصر واختلفت الروايات في سكناهم في المصر
في المصر والمعتمد الجواز في محلة خاصة واختلف المشايخ هل يلزم تميزهم بجميع
العلامات او يكتفي بواحدة والمعتمد انهم لا يركبون مطلقا ولا يلبسون العمائم
وان ركب الجمل لضرورة نزل في المجامع ويضيق عليهم في المرور قاضيخان ذمي
اراد شراء دار في المصر والخراج يستحب له ان لا يباع منه ولو اشترى يجبر على بيعها
من المسلم وذكر في الاجارات انه يجوز الشراء ولا يجبر على البيع الا اذا كثر فحينئذ
هداية لا يجوز احداث بيعة ولا كنيسة في دار الاسلام وان انهدمت القديمة
اعادوها ويؤخذ اهل الذمة بالتمييز عن المسلمين في زيهم ومراكبهم وسروجهم
وقلانسهم فلا يركبون الخيل ولا يعملون بالسلاح وفي الجامع الصغير ويؤخذ اهل
الذمة باظهار الكستيجات والركوب على سرج كهيئة الاكف وانما يؤاخذون بذلك
اظهارا للصغار عليهم وصيانة لضعفة المسلمين ولان المسلم يكرم والذمي يحقر فلا
يبتدأ بالسلام ويضيق عليه الطريق فلو لم تكن له علامة مميزة فلعله يعامل معاملة
المسلمين وذلك لا يجوز والعلامة يجب ان تكون خيطا غليظا من الصوف يشده
على وسطه دون الزنار من الابريسم فانه جفاء في حق اهل الاسلام ويجب ان
تميز نساؤهم عن نسائنا في الطرقات والحمامات ويجعل على دورهم علامات
كيلا يقف عليها سائل يدعو لهم بالمغفرة قالوا الاحق ان لا يتركوا ان يركبوا
الا لضرورة وينزلوا في مجامع المسلمين فان لزمت الضرورة اتخذوا سروجا على
هيئة الاكف ويمنعون عن لباس يختص به اهل العلم والزهد والشرف قاضيخان ت
اي لاهل الذمة بالكستيجات لان عبيدهم لم يلتزموا ذلك والكستيجات
النصارى قلنسوة سوداء وزنار من الصوف يجعل ذلك خيط مشدود
في وسطه اما التشبه الحمايجوز الزنانير من الابريسم فذلك زينة وفيه
جفاء لاهل الاسلام فلا يجوز لهم ذلك درر غرر يتخذ الذمي الكستيج
وهو خيط غليظ وهو غير الزنار فانه من الابريسم اشباه والذمي لا يرجم
ولا يجلد ويقام عليه الحد وكلما الاحد شرب الخمر ولا يبدأ بالسلام الا لحاجة
ولا يزاد في جوابه على وعليك وتكره مصافحته ويحرم تعظيمه بقول الحقير
بل تعظيمه كفر قطعا كما سيأتي في فصل الالفاظ الكفر قال ويكره للمسلم ان يؤجر
نفسه من كافر لعصر العنب وفي الملتقط وعلى هذا يمنع المسلم يبيع منه
الذمي الخمر والخنزير ولا يكره عيادة الجار الذمي وضيافته ولا تعتبر
الكفاءة بين اهل الذمة الا اذا كانت بنت ملك تخدعها حائك او كناس
فيفرق لتسكين الفتنة كذا في البزازية في الاسلام يجب اي يقطع
ما قبله من حقوق الله تعالى دون حقوق الآدميين كالقصاص وضمان
الاموال لا فيما الواجب الكافر ثم اسلم وكان زناه ثابتا بشهود
مسلمين لم يسقط قال واعلم ان اشتراك اليهود والنصارى في الجمع

للجزية وحل المناكحة والذبائح وفي الدية وشاركهم المجوس في الجزية والدية
فقط واستثنوا اهل الذمة فيما ذكر ويقتل المسلم بالذمي ودية المسلم
والكافر سواء ولا يقتل المسلم والذمي بمستأمن قال — واعلم انه لا توارث
بين المسلم والكافر ويجري الارث بين اليهود والنصارى والمجوس لان الكفر ملة
واحدة عندنا يشترط اتحاد الدار والكفار يتوارثون فيما بينهم وان اختلف
مللهم وخرج المرتد فانه يرث كسب اسلامه ورثته المسلمون مع عدم
الاتحاد **هذا** ابن الذمي لو امتنع من الجزية او قتل مسلما او سب النبي صلى الله
عليه وسلم او زنى بمسلمة لم ينتقض عهده ولا ينتقض العهد الا ان يلحق بدار
الحرب او يغلبوا على موضع فيحاربونا فاذا انتقض الذي العهد فهو بمنزلة المرتد
في الحكم بردته باللحاق الا انه لو اسر يسترق بخلاف المرتد **درر** والمرتد
يقتل الا ان يرجع فيسلم **ما يعتبر فيه المعنى** يقول الحقير
... في فصل البيع بالوفا نقلا عن **قران** العيون في التصرفات للمقاصد
والمعاني لا للالفاظ والمباني فان الحوالة بشرط ان لا يبرأ الاصيل كفالة
والكفالة بشرط البراءة حوالة وهبة الحرة نفسها بحضرة الشهود مع
تسمية المهر نكاح والاستصناع الفاسد اذا ضرب فيه الاجل سلم ونظائره
كثيرة انتهى **اشباه** الاعتبار للمعنى لا للالفاظ صرحوا به في مواضع منها
الكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة والحوالة بشرط عدم براءة المحيل كفالة
ولو قال بعتك ان شئت او ان بعثت الي بدرهم بعد ذكر ثلاثة ايام او قال
كان بيعا بخيار المشتري ولا يبطل التعليق وهو لا يحتمله ولو وهب الدين لمن
عليه كان ابراء فلا يتوقف على القبول على الصحيح ولو قال اعتق عبدك عني بالف
كان بيعا للمعنى لكنه ضمني اقتضاء فلا تراعى شروطه بل شروط المقتضي فلا بد
ان يكون الامر اهلا للاعتاق ولا يثبت بالف ورطل من خمر ولو تزوجها بلفظ النكاح
... للمعنى ولو نكحها بلفظ الرجعة صح ايضا ولو قال لعبده ان اديت الي
الفا فانت حر كان اذنا له بالتجارة وتعلق عتقه بالاداء نظرا الى المعنى لا كتابة
فاسدة ولو وقف على قوم لا يحصون كبني تميم صح نظرا الى المعنى وهو بيان
الجهة لا الى اللفظ ليكون تمليكا لمجهول وينعقد البيع بقوله خذه هذا
بكذا فقال اخذت وينعقد بلفظ الهبة مع ذكر البدل وبلفظ الاعطاء والا
شتراك والادخال والرد والاقالة على قول وينعقد بلفظ الهبة والتمليك
وبلفظ الصلح عن المنافع وبلفظ العارية وينعقد النكاح بما يدل على ملك
العين للحال كبيع وشراء وهبة وتمليك وينعقد السلم بلفظ البيع كعكسه
ولو قال لعبده بعت نفسك منك بالف كان اعتاقا فيعتق نظرا الى المعنى
ولو شرط رب المال للمضارب كل الربح كان المال قرضا ولو شرط لرب المال كان
بضاعة ويقع الطلاق بالفاظ العتق ولو صالحه على الف على نصفه قالوا

انه

انه اسقاط للباقي لمقتضاه عدم اشتراط القبول كالابراء وكونه
عقد صلح يقتضي القبول لان الصلح ركنه الايجاب والقبول ولو وهب
المشتري المبيع من البائع قبل قبضه فقبل كانت اقالة **ما يعتبر فيه اللفظ**
يقول الحقير ... في فصل البيع بالوفا نقلا عن **قران** العيون للملفوظ
دون المعنى في الملحوظ فان من تزوج امرأة ومن نيته ان يطلقها
بعدما جامعها صح العقد انتهى **اشباه** خرج عن قولهم العبرة للمعنى
لا للملفوظ مسائل وهي انه لا ينعقد البيع بالهبة بلا ثمن ولا العارية
بالاجارة بلا اجرة ولا البيع بلفظ النكاح والتزويج ولا يقع العتق بالفاظ
الطلاق وان نوى **ما يعتبر فيه كلاهما** اي اللفظ والمعنى جميعا
اشباه والطلاق والعتاق يراعى فيهما الالفاظ لا المعنى فقط فلو قال
لعبده ان اديت الي كذا في كيس ابيض فاداها اليه في كيس احمر لم يعتق
ولو وكله بطلاق زوجته منجزا فعلقه على كائن لم تطلق وفي الهبة بشرط
العوض نظروا الى جانب اللفظ ابتداء فكانت هبة والى جانب المعنى فكانت
بيعا انتهاء فتثبت احكامه من الخيارات ووجوب الشفعة **احكام الوطء**
وفي الاشباه وكل حكم يتعلق بالوطء لا يعتبر فيه الانزال لكونه شبعا اذا حرم
الوطء حرمت دواعيه الا في الحيض والنفاس والصوم لمن يأمن على نفسه
فتحرم في الاعتكاف والاحرام مطلقا وفي الظهار والاستبراء الذي يحرم
على الرجل وطء زوجته مع بقاء النكاح الحيض والنفاس والصوم الواجب
وضيق وقت الصلاة والاعتكاف والاحرام والايلاء والظهار قبل التكفير
وعدة وطء الشبهة واذا صارت مفضاة اي اختلط قبلها ودبرها فانه
لا يحل له اتيانها حتى يتحقق وقوعه في قبلها وفيما اذا كانت لا تحتمله لصغر
او مرض او سمن وعنده امتناعها لتقبض مهرها الحال بحال كرها وفي بعض
كتب الشافعية انه يحرم وطء من وجب عليها القصاص وليس له حيلة
ظاهر لكيلا يحدث حمل يمنع استيفاء ما وجب عليها اذا اختلف الزوجان
في الوطء فالقول للنافي الا في مسائل ادعى العنين الاصابة وانكرت المرأة
فالقول له بيمينه الا اذا كانت بكرا ولا فرق في ذلك بين ان يكون قبل
التأجيل او بعده الثانية المولي اذا ادعى الوصول اليها قبل مضي مدة
الايلاء يقبل قوله بيمينه لا بعد مضيها الثالثة لو قالت له طلقتني
بعد الدخول ولي كامل المهر وقال طلقتك قبله ولك نصفه فالقول لها
في وجوب العدة عليها وله في المهر والنفقة والسكنى في العدة وفي حل
بنتها واربع سواها واختها للحال فلو جاءت بولد في مدة يحتمل يثبت
نسبه ويرجع الى قولها في تكميل المهر فلا ... عندنا الى تصديقه
هذا ما فهمته من كلامهم ولم اره الا ان صرحوا الرابعة ادعت المطلقة

ثالثا ان الثاني دخل بها فانقول لها حلها للاول لكمال المهر الخامسة
لو علق بقدوم وطبه اليوم فادعت عدمه وادعى وجوده فالقول له لانكر
وجود الشرط ثالث في الكنز وان اختلفا في وجود الشرط فالقول له
الوطي بملك اليمين احكام كاحكام الوطي بنكاح فيوجب تحريمها على اصوله
وفروعه وتحريم اصولها وفروعها عليه ووجوب الاستبراء وحرمة
ضم اختها اليها ويخالف الوطي بنكاح في مسائل بحيث لا يثبت به التحليل
ولا الاحصان احكام السفر وفي الاشباه من احكام السفر رخصة القصر
والفطر والمسح ثلاثة ايام ولياليها واما التنفل على الدابة فحكمه خارج
المصر لا السفر ومنها سقوط الجمعة والعيدين والاضحية وتكبير التشريق
واما صحة الجمعة فمن احكام المصر ومن احكام السفر حرمته على المرأة
بغير زوج او محرم ولو كان السفر واجبا فوجوب احدهما شرط لوجوب
الحج عليها واختلفوا في وجوب نفقته عليها اذا امتنع المحرم الا بها والمعتمد
الوجوب عليها بناء على انه شرط وجوب الاداء ويستثنى من حرمته خروجها الا باحد ما
هجرتها من دار الحرب الى دار الاسلام ومن احكامه منع الولد منه الا برضا ابويه
الا في الحج اذا استغنيا عنه وتحريمه على المديون الا باذن الدائن الا اذا كان
مؤجلا ويختص ركوب البحر باحكام منها سقوط الحج اذا غلبت الهلاكة وتحريم
السفر منه وضمان المودع لو سافر بها في البحر وكذا الوصي والاب والحق بالبر
في بقية الاحكام ويقول الحقير في اطلاق قوله وتحريم السفر منه نظر لان السفر
منه للحج والجهاد وصلة الرحم ونحو ذلك من الامور الدينية والشرعية مباح
كما لا يخفى وفي الاشباه ايضا في محل اخر السفر نوعان منه ما يختص بالطويل
وهو ثلاثة ايام ولياليها وهو القصر والفطر والمسح اكثر من يوم وليلة
والاضحية على ما في غاية البيان والثاني ما لا يختص به والمراد به مطلق الخروج
عن المصر وهو ترك الجمعة والعيدين والجماعة والتنفل على الدابة وجواز
التيمم واستحباب القرعة بين نسائه والفطر للصائم فعندنا رخصة
اسقاط يعني العزيمة يعني ان الامام لو صلى اربعا ساهيا فالفرض
وقعت له ولو لم يقعد على راس الركعتين ان لم يقم للثالثة قبل
سجود الثالثة احكام حرم مكة شرفها الله تعالى
اشباه لا يدخله احد الا محرما ويكره المجاورة به ويقول الحقير هذا عند
الامام خوفا من الاخلال بواجب تعظيمه كما ذكر في المطولات وفي الاشباه
ولا يقتل ولا يقطع من جنى في خارجه والتجا اليه بالحرم ويحرم التعرض
لصيده ويجب الجزاء بقتله وتفصيله في كتب الفقه ويحرم قطع شجره
ورعي حشيشه الا الاذخر ويسن الغسل لدخوله وتضاعف فيه الصلوات
والحسنات كسيئاته وبه اخذ فيه بالهم اي العزم على المعصية ولا يسكن فيه

كافر ولكنه فى الدخول فيه ولا يمنع ولا فران للمكي ويختص الهدي به ويكره
اخراج حجارته وترابه والحرم منا ولغيره عندنا فيه اللقطة والدية
على القاتل فيه خطا ولا حرم للمدينة عندنا خلافا للامام مالك
فلا يثبت لها عندنا هذه الاحكام الا استحباب الغسل لدخولها احيا
روي عن الحسن البصري ان صوم يوم بمكة بمائة الف وصدقة درهم
بمائة الف درهم وكذا كل حسنة بمائة الف قال ابن مسعود رضي الله عنه
ما من بلد يواخذ العبد فيه بالهم قبل العمل الا مكة وتلى قوله تعالى
ومن يرد فيه بالحاد بظلم نذقه من عذاب اليم اي انه على مجرد الارادة ثم
وقيل السيئات تضاعف فيها كما تضاعف الحسنات وكان ابن عباس
يقول الاحتكار بمكة من الالحاد في الحرم وقيل الكذب ايضا وقال
ابن عباس لان اذنب سبعين ذنبا بركبة احب الي من ان اذنب ذنبا
واحدا بمكة وركبة اسم منزل بين مكة والطائف انتهى ويقول الحقير
ذكر الفاضل الشهير جلال الدين السيوطي في كتابه المسمى بالجامع الصغير
في احاديث البشير النذير نقلا عن شعب الايمان للبيهقي ان النبي عليه
الصلاة والسلام قال صلاة في المسجد الحرام مائة الف صلاة وصلاة
في مسجدي الف صلاة وصلاة في بيت المقدس خمسمائة صلاة
احكام المساجد وفي الاشباه ايضا احكام المسجد كثيرة
ذكرها كلها اصحابنا في كتاب الصلاة في باب ما يفسدها تحريم
دخوله على جنب وحائض ونفساء ولو على وجه المرور ويقول الحقير
قد مر في الاشباه ان الذمي يجوز دخوله المسجد جنبا بخلاف المسلم ومراده
ومنها للجنب المسلم كما لا يخفى ولا يحرم ادخال نجاسة فيه يخاف منها التلويث
ومنع ادخال الميت فيه والصحيح ان المنع لصلاة الجنازة وان لم يكن
فيه الا لعذر مطر ونحوه واختلفوا في علته فمنهم من علله بخوف التلويث ومنهم
من بانه لم يبن المسجد لها وعلى الاول الكراهة تحريمية وراجحة بعضهم
وعلى الثاني تنزيهية ولم يعلله احد من مشايخنا بنجاسة الميت
لاجماعهم على طهارته بالغسل حيث كان مسلما قاضيخان قال عامة
المشايخ تكره صلاة الجنازة في مسجد تقام فيه الجماعة الا من عذر مطر
سواء كان الميت والقوم فيه واختلفوا فيما اذا كان الامام والميت
وبعض القوم او الميت وبعض القوم خارج المسجد في الخارج او الميت
في الخارج والامام والقوم فيه واختلفوا فيما اذا كان الامام والميت
وبعض القوم خارج المسجد وسائر الناس في المسجد وقيل لا يكره لان
سبب كراهة ادخال الميت في المسجد اختلاف المشايخ بين الامام وبين
الميت وقيل يكره على كل حال لاذعان التلعثم في صلاة الجنازة باعداد

عن ابن عمر رضي الله عنه والاحاديث فيها كثيرة كما فيه ايضا
ابن الشيخ الملطي

يوضع على حائط اشباه ومن احكام المسجد صحة الاعتكاف فيه وحرمة
ادخال الصبيان والمجانين حيث غلب تنجيسهم والا فيكره ومنها القاء
القمل فيه بعد قتله وحرمة البول فيه ولو في اناء كالتخلي واما الفصد
فيه في اناء فلم اره وينبغي ان لا فرق ومنها اخذ شيء من اجزائه قالوا
ان كان ترابه مجتمعا جاز الاخذ منه ومسح الرجل عليه والا فلا ومنها
حرمة البصاق فيه والقاء النخامة فوق حصيره احسن من وضعها تحته
فان اضطر اليه دفنه قاضيخان ولا يبزق في المسجد لا فوق حصيره
ولا تحته لانه يخل بواجب تنظيف المساجد فيأخذ النخامة بثوبه فلو
اضطر فالالقاء فوق الحصير اهون لان الالقاء تحته اذ الحصير ليس مسجدا
وما تحته مسجد فان لم يكن فيه حصير يدفنها في التراب والحصى ولا
يتركها على وجه الارض ولا يبزق على اسطوانته ولا على حيطانه من الداخل
الى القبلة وغيرها ويكره مسح الرجل من الطين ونحوه باسطوانة
المسجد او بحائط وان مسح بقطعة حصير ملقاة في المسجد يصلى عليها
لا والاولى ان لا يفعل وان فعل لا بأس به وان مسح بتراب المسجد لو مجموعا في ناحية
غير منبسط لا بأس به ولو منبسطا مفروشا يكره لانه بمنزلة ارض المسجد ولو
مسح بخشبة موضوعة في المسجد لا بأس لان الخشبة ليست من المسجد اشباه
ويكره المضمضة والوضوء في المسجد الا ان يكون هناك موضع اعد لذلك لا يصلى
فيه او ان يتوضأ في اناء ويستحب صلاة التحية لداخله فان كان ممن يتكرر دخوله
كفته ركعتان كل يوم ويستحب عقد النكاح فيه وجلوس القاضي فيه ويكره
دخوله لمن اكل ذا رائحة كريهة ويمنع منه وكذا كل موذ فيه ولو بلسانه ويمنع من
بيع وشراء وكل عقد لغير المعتكف بقدر حاجته ان لم تحضر السلعة ويكره
انشاد الضالة وقراءة الاشعار [illegible] والنوم لغير غريب ولغير معتكف
ويكره الكلام المباح فيه وفي شرح ابن الهمام ان الكلام في المسجد يأكل الحسنات
كما تأكل النار الحطب وكذا رفع الصوت بالذكر الا للمتفقهة ويكره [illegible]
والخصومة فيه ويسن كنسه وتنظيفه وتطييبه وفرشه وايقاد السراج
فيه يقول الحقير وفي الجامع الصغير للسيوطي ان النبي عليه السلام قال كنس
المساجد مهور الحور العين قال صاحب الاشباه ويسن تقديم الرجل اليمنى
على اليسرى عند دخوله وعكسه عند خروجه ومن اعتاد المرور فيه يأثم ويفسق
ويكره تخصيص مكان فيه للصلاة ولا يتعين بالملازمة فلا يزعج غيره لو سبقه
اليه ولا يجوز اغلاق ابوابه [illegible] ولا يشغل المسجد بالمتاع الا للخوف في فتنة
عامة قالوا واعظم المساجد حرمة المسجد الحرام ثم مسجد المدينة ثم مسجد
بيت المقدس ثم الجوامع ثم مساجد المحلات ثم مساجد الشوارع ثم مساجد
البيوت **احكام يوم الجمعة** وفي الاشباه ايضا اختص يوم الجمعة

باحكام

باحكام منها صلاة الجمعة واشتراط الجماعة وكونها ثلاثة سوى الامام
والخطبة لها وكونها قبل الصلاة شرط وقراءة السورة المخصوصة
لها وتحريم السفر قبلها بشرطه واستنان الغسل لها والتطيب ولبس
الاحسن وتقليم الاظفار وحلق الشعر ولكن بعدها افضل والبخور في المسجد
والتبكير لها اي الذهاب بكرة اي في وقت السحر والاشتغال بالعبادة
الى خروج الخطيب ولا يسن الابراد بها ويكره افراد يوم الجمعة بصوم وافراد
ليلته بالقيام يقول الحقير وجهه ان فيه تشبيها باليهود والنصارى
حيث افردوا يوم السبت والاحد بذلك ينبغي ان يضم الى يوم الجمعة يوما قبله
او بعده هذا وقد ذكر في محله ان هذا في حق غير صاحب الدور واما في
حقه بان كان يصوم يوما ويفطر يوما فصادف يوم الجمعة نوبة صومه
فلا يكره افراده بالصوم قال صاحب الاشباه ويسن قراءة سورة الكهف
فيه واختص بنفي كراهة النافلة وقت الاستواء على قول س المعتمد المصحح
وهو خير ايام الاسبوع وهو يوم عيد للمؤمنين وفيه ساعة اجابة ويجتمع
فيه الارواح وتزار فيه القبور ويأمن الميت فيه من عذاب القبر ومن
مات في يومها او ليلتها امن من فتنة القبر وعذابه ولا تسجر فيه جهنم وفيه
خلق آدم عليه السلام وفيه اخرج من الجنة الى الدنيا وفيه تقوم الساعة
وفيه يزور اهل الجنة ربهم سبحانه وتعالى يقول الحقير اي يأتون في الجنة
لضيافة ربهم ويتجلى لهم على جيوبهم جعلنا الله من الفائزين برؤية وجهه
الكريم بحرمة نبيه المختص بالخلق العظيم عليه وعلى آله افضل الصلاة
والتسليم **احيا** وفي الخبر ان لله عز وجل في كل جمعة ستمائة الف عتيق من النار
وقال النبي صلى الله عليه وسلم ان الجحيم تسعر في كل يوم قبل الزوال عند استواء
الشمس في كبد السماء فلا تصلوا في هذه الساعة الا يوم الجمعة فانه صلاة كلها
وان جهنم لا تسعر فيه يقول الحقير لعل هذا الحديث هو دليل س في قوله
الذي مر ذكره قبيل اسطر قال صاحب الاحيا وقال النبي عليه السلام من مات
يوم الجمعة كتب الله له اجر شهيد ووقي فتنة القبر وفي الخبر المشهور ان في الجمعة
ساعة لا يوافقها عبد مسلم يسأل الله تعالى فيها شيئا الا اعطاه وفي خبر آخر
لا يصادفها عبد يصلي واختلف فيها فقيل انها عند طلوع الشمس وقيل
عند الزوال وقيل مع الاذان وقيل اذا صعد الخطيب المنبر وشرع في الخطبة
وقيل اذا قام الناس الى الصلاة وقيل آخر وقت العصر وقت الاختيار
وقيل قبيل غروب الشمس وكانت فاطمة رضي الله عنها تراعي ذلك الوقت
وتأمر خادمتها ان تنظر الى الشمس فتخبرها بسقوطها فتشرع في الدعاء
والاستغفار الى ان تغرب وكانت تخبر ان تلك الساعة هي المنتظرة وتأ ثرها
عن ابيها صلى الله عليه وسلم وقال بعض العلماء هي مبهمة في جميع اليوم مثل

ليلة القدر حتى تتوفر الدواعي على مراقبته وقد قيل انها تنتقل في ساعات
يوم الجمعة كتنقل ليلة القدر قال وهذا هو الاشبه وله سر لا يليق بعلم
المعاملة ذكره انتهى كلام الامام في الاحياء وفي الخيرة وفي متن شرعة الاسلام
وتغتنم الدعاء عند خروج الامام فانها الساعة المرجوة انتهى وقال الامام
الجزري في كتابه المسمى بالحصن الحصين في احاديث سيد المرسلين بعد ذكر الاقوال
قلت والذي اعتقده انها تلك الساعة وقت قراءة الامام الفاتحة في صلاة الجمعة
الى ان تقول امين جمعا بين الاحاديث التي صحت عن النبي عليه السلام كما يحققه
في غير هذه المواضع وقال النووي والصحيح بل الصواب الذي لا يجوز غيره ما ثبت
في صحيح مسلم من حديث ابي موسى الاشعري انه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه
وسلم في شان الجمعة ما بين ان يجلس الامام الى ان تنقضي الصلاة رواه مسلم
انتهى كلام الجزري وقال صاحب الاشباه في كتاب الصلاة الدعوة المستجابة
يوم الجمعة في وقت العصر عندنا على قول عامة مشايخنا كذا في التتمة

الفصل الرابع والثلثون في احكام المرضى

على ترتيب الكتب المذكورة في كتب الفقه يقول الحقير وهذا وان كانت من مباحث
الاحكامات لكن لكثرة مسائلها ووقوع انواعها في المذاكرة ذكرناها في فصل مستقل
او ردناها قال الموفق منار ومن الامور المعترضة على الاهلية المرض وهو لا ينافي
اهلية وجوب الحكم حقا لله وللعبد ولا اهلية العبارة حتى صح نكاح المريض
وطلاقه وسائر ما يتعلق بالعبارة ولكن المرض لما كان سبب الموت والموت
عجز خالص كان المرض من اسباب العجز فشرعت العبادات على المريض بقدر القدرة
ولما كان الموت علة خلافة الوارث والغرماء في المال كان المرض من اسباب
تعلق حق الوارث والغريم بماله فيكون المرض من اسباب الحجر على المريض بقدر ما يتعلق
به صيانة للحقين اذا اتصل المرض بالموت مستندا الى اول المرض حتى لا يورث
المرض فيما لا يتعلق به حق غريم ووارث كنكاح بمهر المثل حيث يصح منه لانه من الحوائج
الاصلية وحق هؤلاء يتعلق فيما فضل عنها فيصح في الحال كل تصرف يحتمل الفسخ
كهبة وبيع بمحاباة ثم ينقض ان احتيج اليه وما لا يحتمل النقض جعل كالمعلق
بالموت كاعتاق اذا وقع على حق غريم او وارث بخلاف اعتاق الراهن حيث
ينفذ لان حق المرتهن في ملك اليد دون الرقبة

كتاب الطهارة

قال الله تعالى وان كنتم مرضى او على سفر ولم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا
الاية خ المرض المبيح للتيمم هو ان يخاف زيادة المرض باستعمال الماء لا ابتغاءه
في الخروج والمعتبر عندنا الضرر سواء كان بالماء او بالحركة زيلعي سواء خاف
ازدياد المرض وطوله باستعمال الماء او بالتحرك خلاصة ولو لا يخاف الهلاك
ولا تلف العضو ولكن يخاف زيادة المرض وابطاء البرء يجوز التيمم عندنا
مستصفى ولو لم يتضرر بالماء لا يجزيه التيمم لكن به وجع في البطن او وجع الضرس

ان

ان يخوفها شي لو تضرر بالتحرك للوضوء لا بالماء يجزيه التيمم لتضرره بالوضوء
وان لم يتضرر بالماء لكنه يعطش يجزيه التيمم لهذا المعنى لانه يتضرر بالماء
قاضيخان جنب صحيح في المصر خاف الهلاك من الغسل يجزيه التيمم وقالا
خلاصة جاز له عند الامام خلافا لهما والمسافر اذا خاف الهلاك يتيمم ولا يغتسل
وفاقا قاضيخان واختلفوا على قول الامام في محدث في المصر خاف الهلاك
من التوضي والصحيح انه يباح له التيمم قال مشايخنا في ديارنا لا يباح له التيمم
الذي عرف في ديارنا اجر الحمام يعطي بعد الخروج فيمكنه ان يدخل الحمام ويتعلل
بالعسرة جع مسافر تيمم لعدم الماء ثم مرض مرضا يبيح له التيمم لو تيمم
لم يجز له الصلاة بهذا التيمم اذا اختلفا اسباب الرخصة يمنع الاحتساب
بالرخصة الاولى في الثانية وتصير الاولى كان لم تكن نصط مريض
اباح تيممه بنقض تيممه خ لو لم يقدر على الوضوء فلو لم يكن يوضيه يتيمم
ولو تعهده من يوضيه مجانا لا يتيمم ولو له من يوضيه لا بيد لجاز له التيمم
عند الامام وقالا لا يتيمم لو كانت الاجرة ربع درهم مختارات في شتاء
عجز عن استعمال الماء يوضيه غيره ولا يتيمم عند الامام جر لو عجز عن الوضوء
يجب على امته ان توضيه لا على زوجته وهي كالاجنبي وقيل يجب عليها اعانته
لقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى وكذا لا يجب على الزوج ان يوضيها
لو مرض فلا امته تعجز عن الوضوء بحال انه يجب على مولاه ان يوضيه
انه يجب عليه تعاهده ما دام في ملكه [illegible] اذا لم يكن للمريض من يتيممه تتوج
الصلاة عندهما وعند محمد يومي بلا طهارة ثم اذا قدر على الوضوء يعيد
كبير شلت يده ولو يجد من يوضيه يمسح يده على الارض ووجهه على الحائط
قاضيخان من لا يقدر على الوضوء الا بمشقة لا يباح له التيمم مريض لا يضره الماء
لانه لا يقدر على استعماله لو لم يكن معه احد جاز له التيمم وفاقا ولو
معه من يعينه فلو للمعين حرا او امراته جاز له التيمم عند الامام ولو معه
مملوك اختلفوا فيه على قول الامام فقيل لا يجوز له التيمم وقيل لو يعينه
المعين بلا اجر لم يجز له التيمم عند الكل مختارات وقال شمس الائمة
ظاهر المذهب انه متى وجد من يعينه لا يجوز له التيمم وقال بعض الائمة الحلواني
يجوز له التيمم قاضيخان ومن هذا الجنس مسائل احدها هذه ومنها انه
اذا كان لا يقدر على التوجه الى القبلة بنفسه وعنده من يوجهه اليها ومنها
اذا كان على فراش نجس لا يمكنه ان يتحول الى مكان طاهر وعنده من يحوله واجمعوا
انه اذا عجز عن القيام بنفسه وعنده من يعينه يصلي قاعدا جاز وعلى هذا
الخلاف الاعمى اذا وجد قائدا الى الحج او الجمعة عند الامام لا يلزمه الحج والجمعة
خلاصة فيا على ان الاستطاعة لا تثبت بالغير عند الامام قاضيخان
والمقعد اذا وجد من يحمله الى صلاة الجمعة ذكر الامام الفضلي انه لا جمعة عليه

بعد الكلام فينبغي ان لا يكون عليه الجمع ولا حضور الجماعات بلا خلاف وذكر الامام
السغدي بان القول على الخلاف ح من به جراحة يتيمم او جدري يتيمم قاضي خان
جاز التيمم لمن به جدري او حصبة لان الاغتسال يضره خلاصه به جدري او
جراحة يعتبر الاكثر محدثا كان او جنبا ففي الجنابة يعتبر اكثر البدن وفي
الحدث يعتبر اكثر اعضاء الوضوء فان كان الاكثر جريحا والاقل صحيحا يتيمم ولو الاكثر
صحيح والاقل جريح يغسل الصحيح ويمسح على الجريح ان امكنه بان كان لا يضره
المسح وان لم يمكنه يمسح على الجبيرة او فوق الخرقة ولا يجمع بين غسل وتيمم
ولو نصف البدن صحيح ونصفه جريح اختلفوا فيه والاصح انه يتيمم ولا يستعمل
الماء قاضي خان وان استويا الجريح والصحيح تكلموا فيه قيل لا يسقط غسل الصحيح
ولا يباح له التيمم وهو الصحيح لانه احوط ذخر ولو نصف الاعضاء صحيح لم
يذكر في ظاهر الرواية وعن محمد لو عجز عن غسل الذين وغسل الوجه يتيمم ولو عجز
عن غسل اليد فقط لا يتيمم هذا تفسير قول الامام وبه ثبت ان المعتبر
كالاكثر بقول الحنيفة هذه الرواية عن محمد لعل ان الصواب ما مر عن
الخلاصة لا ما مر عن قاضيخان والله اعلم خلاصه واختلف المشايخ
في معرفة القلة والكثرة منهم من اعتبر من حيث عدد الاعضاء حتى لو كان
راسه ووجهه ويداه صحيحة ورجلاه جريحتين يجب الغسل ولا يتيمم
وعلى العكس يتيمم ومنهم من اعتبر الكثرة من كل عضو من اعضاء الوضوء لو الاكثر
صحيح وجب الغسل ولو الاكثر جريح يتيمم درر غرر المنفذ ويمسح في الوقت
لا بعده الا اذا انقطع عذره وقت الوضوء في اللبس حتى اذا وجد حال الوضوء
لا اللبس او بالعكس او في الحالين لم يمسح بعده قاضيخان باحدى رجليه قرحة
جعل عليها جبيرة وغسل رجله الصحيحة ولبس عليهما خفا لا يمسح على الخف
اذ لو مسح عليه يمسح على الجبيرة والمسح على الجبيرة كالغسل لما تحتها فيصير
جمعا بين غسل ومسح مختارات وذلك لا يجوز وكذا لو لبس الخف على المجروحة وقد ما
قاضيخان ولو لبس عليهما فله ان يمسح لانه لبس الخف عليهما بعد الغسل كافي
برجله جراحة يمسحها الغسل ولبس الخف على الاخرى يمسح لانه ممن لبس الا رجل
واحدة بقول الحنيفة قوله يمسح يخالف لما مر قبيله لانه اشكل من قاضيخان
والظاهر انه هو الاصوب كما لا يخفى على ذوي الالباب فالدر من شد خرقة
على جراحة ولبس الخفين مسح عليهما الا المسح على الجبيرة كغسل ولو لبس
الصحيحة وسقط الجبيرة لم يمسح الصحيحة فيكون في قياس قول الامام
يمسح اذ المسح على الخرقة لا يجب فصار كمن لبس الا رجل واحد بقول
الحنيفة قوله لا يجب اختيار خلاف الصحيح كما سيأتي قريبا زيلعي المسح
على الجبيرة واجب عندهما لا يجوز تركه وعند الامام ليس بواجب حتى جاز
تركه بلا عذر في رواية قال في السراجية والصحيح انه واجب عنده ولبس

بمرض

بمرض حتى تجوز صلاته بدونه وقيل لا خلاف بينهم لان قولهما فيمن لا يضره
المسح وقوله فيمن يضره يقول الحنفية وفي الاصلاح والايضاح نقلا عن
العيون ان الفتوى على قولهما احتياطا قاضيخان باحدى رجليه قرحة فغسل
رجليه ولبس خفيه فاحدث ومسح عليهما وصلى صلوات فلما نزعهما
وجد الجرح قد سال منها دم ولم يعلم الفاضي انتقض بظهوره او مع
الجراحة ينتقض وقد لبس الخف وقت الفجر ونزعهما بعد العشاء يعيد
صلاة الفجر وما بعدها ولو رآهما قبل ذلك بيوم لا يعيد شيئا من الصلوات
مسح على الخف ثم انتشرت الجلدة الظاهرة من الخف وبقيت الباطنة
لا تلزمه اعادة المسح ما صحبه مسح عليها ولبس خفه ثم احدث
ومسح على الخف ثم سقطت الجبيرة عن برء بطل مسح الخف هدايه يجوز المسح
على الجبائر وان شدها على غير وضوء فتح المسح على الجبيرة على مراتب يجب
غسل ما تحته ان لم يضر وكذا لو ضر الماء البارد ولا الحار ولو ضر الغسل مطلقا
مسح على الجراحة ولم يجز المسح على الجبيرة ولو ضر المسح على الجراحة
مسح على الجبيرة مختارات وان ضر المسح على الجبيرة ايضا سقط المسح
قاضيخان جاز المسح على الجبائر لو يضره المسح والا فلا وكذا في المستصفى قالوا
هذا لو كان الفصد والجراحة في موضع لو حل الرباطة امكنه ان يشدها
بنفسه ولو لا يمكنه جاز المسح على الجبيرة والرباط ولو لا يضره المسح على الجراحة
ابن الهمام الجبيرة اذا زادت على نفس الجراحة ان يضره الحل والمسح مسح على الكل
تبعا مع القرحة وان لم يضره غسل ما حولها ومسحها نفسها وان ضره لا الحل
يمسح على الخرقة التي فوق راس الجرح ويغسل ما حولها تحت الخرقة الزائدة
اذ الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها قال رحمه الله لم ار لهم ما لو ضره الحل
لا المسح لظهور انه حينئذ يمسح على الكل وهذا الكلام في العصابة ان ضره مسحها
ومن ضرر الحل ان يكون في مكان لا يقدر على ربطها بنفسه ولا يجد من يربطها بقول
الحنفية المسألة التي ذكرها بقوله ولم ار لهم الخ مر ذكرها قبل ستة اسطر نقلا عن
قاضيخان وذكرت في الاصلاح والايضاح ايضا نقلا عن هداية الناطفي بقوله
اذا كان حل الجبيرة يضر بالجراحة وتحت العصابة موضع لا جراح فيه ليس له حل
الجبيرة ويمسح عليها عند ما تحت العصابة في غير موضع الجراحة وان كان حل
العصابة لا يضر بالجراحة ولكن نزع العصابة عن موضع الجراحة يضر بالجراحة
فعليه ان يحلها ويغسل ما تحتها الى ان يبلغ موضعا يضر بالجراحة ثم يشد
العصابة ويمسح على موضع الجراحة انتهى وقال ابن الهمام ولا فرق بين جرح
وقرحة وكي وكسر ولو انكسر ظفره فجعل عليه دواء علكا او ادخله جلدة
مرارة او مرهما فلو يضره نزعه مسح عليه ولو ضره المسح تركه ولو اعضا
شقوقا امر عليها الماء ان قدر والا تركها وغسل ما حولها مختارات وان كان

عليه ذلك لا يمسح بل يمر الماء عليه تبيين جاز المسح على الجبيرة ولو زادت على
محل الجراحة اذ في الرفع ضرر وحرج فصار الزايد تبعا وكذا المفصد
والقرحة والمشدود سواء في صفة المسح زيلعي لو دخل تحت العصابة
موضع صحيح اجزأ المسح للضرورة اذ العصابة لا تعصب على وجه يأتي
على موضع الجراحة فقط بل يدخل تحتها ما حول الجراحة مختارات القرحة
الصحيحة بين العصابة لا يجب غسلها للضرورة اذ لو غسله ربما ابتل العصابة
فتنفذ البلة الى موضع الفصد والجراحة فتضرر خلاصه وان بقي الخالي
موضع لم تستره العصابة وبين العصابة لزم غسله الحقيقي قوله لزم
مخالف لما مر ايضا نقلا عن ثلاثة كتب ولعل هذا قياس وذاك استحسان ن
كما يخفى وجهه على ذوي العرفان كبيري والمسح على الجبيرة بالمسح شرط
نص لو مسح الاكثر جاز ناطفي اذا مسح على الجبيرة هل يشترط فيه الاستيعاب
وهو رواية عن ح كافي الصحيح انه لا يشترط خلاصه وفي رواية عن
الامام لو مسح على الاكثر جاز وعليه الفتوى باصبعه قرحة فادخل
المرارة في اصبعه او المرهم فجاوز موضع القرحة فتوضأ ومسح
عليها جاز المسح اذا استوعب المسح العصابة وكذا في حق المفتصد
وعليه الفتوى ناطفي وكذا لو بيديه او رجله قرحة او جراحة فله
المسح عليها ذخيرة كان الامام ابو علي النسفي لا يجيز المسح على عصابة
المفتصد ويجيزه على خرقة المفتصد وذكر الامام علاء الدين لو كان
الفصد في موضع يمكنه ان يشد بنفسه بلا اعانة احد لا يجوز المسح
على العصابة ويجوز لو في موضع لا يمكنه وعامة المشايخ على جواز المسح
على عصابة المفتصد خ لو سقطت الجبيرة فابدلها بغيرها جاز والاولى
ان يعيد المسح على الثاني جع ربط الجراحة ومنعه الرباط من
السيلان فلو لم تنشف الخرقة فهو صحيح ولو نشف فهو سايل وكذا
المفتصد والمستحاضة ايضا اذ روي عنه وعن غيره انه ان لم يجاوز الى
ظاهر الحشو لا ينقض الوضوء وهو المختار بخلاف الحايض اذ لا تحيض ما دامت
ترى صفرة او كدرة مع انها لا تسيل بخلاف دم الاستحاضة
المستحاضة ومن به جرح سايل لو احتشيا يمنع ثبوت حكم الدم خلاصه
حايض حبست الدم عن الدرور لا يخرج عن كونها حايضا بخلاف صاحب
جرح سايل منع الجرح من السيلان خرج من كونه صاحب جرح سايل
والمفتصد ليس بصاحب جرح سايل لانه يتمكن من منع الدم وكذا
المستحاضة ناطفي صاحب جرح سايل لو منع خروج الدم بعلاج
او رباط لا يكون صاحب جرح سايل والمفتصد ليس بصاحب جرح سايل
لانه يتمكن من منع الدم بعصابة او غيرها فلذا لا يؤمر غيره درر غرر

المعذور

المعذور يمسح على الخف في الوقت لا بعده الا اذا انقطع عذره وقت
الوضوء واللبس فلو وجدا مع الوضوء لا اللبس او بالعكس او الحالين
لم يمسح بعده صاحب العذر ابتداء وهو من استوعب عذره تمام
وقت صلاة ولو حكما بانه لا يجد في وقت صلاة زمانا يتوضأ ويصلي
فيه خاليا عن الحدث وفي البقاء وجوده في جزء من الوقت وفي
الزوال شرطها استيعاب الانقطاع وهو يتوضأ لوقت كل فرض ويصلي
فيه ما شاء وينقضه خروج الوقت لا دخوله ابن الهمام وفي النوادر
اذا كان به جرح سايل فشد عليه خرقة فاصاب الدم اكثر من قدر الدرهم
او اصاب ثوبه يصلي ولم يغسله ان كان لو غسله تنجس ثانيا قبل الفراغ
من الصلاة جاز ان لا يغسله والا فلا هو المختار ولو كانت يده دما سايلا
فتوضأ ونفضها سايل بقرحة الذي لم يكن سايلا انتقض وضوؤه لان
هذا حدث جديد كما اذا سال الدم من احد منخريه فتوضأ مع سيلانه وصلى
ثم سال المنخر الاخر في الوقت رجل في عينيه رمد يسيل دمعها قيل يؤمر
بالوضوء لكل وقت لاحتمال كونه صديدا قال وهذا التعليل يقتضي
انه امر استحباب اذ الاحتمال في كونه ناقضا لا يوجب الحكم بالنقض
اذ اليقين لا يزول بالشك نعم اذا علم بقلبه الظن باخبار الاطباء
او علامات تغلب ظن المبتلى يجب انتهى كتاب الصلاة
وفي ح من افتتح الصلاة وهو صحيح فمرض فيها بنى كما كان في رواية
الاصول وعن الامام يستقبل لو صار الى الايماء ح صلى ركعة بقيام
وركوع وسجود فمرض وصار الى حالة الايماء فسدت صلاته عند الامام
كذا في النوادر اذ تحريمته انعقدت موجبة الركوع والسجود فلم يجز بدونها
نط وعندهما يبنيها هدايه صلى صحيح بعض صلاته فتمادى فرض فيها
بنيها قاعدا يركع ويسجد او يومي ان لم يقدر او مستلقيا ان لم يقدر
لانه بنا الادنى على الاعلى فصار كالاقتداء خ افتتح متعذرا ثم صح
لو افتتح قاعدا يركع ويسجد فقدر على القيام بنى عند الامام وح
ولم يستانف عند م اذ اصلهما ان القايم يقتدي بالقاعد اذ القعود
امثل القيام فجاز وعند م لا يقتدي فلم يجز ايضا ولو افتتح بايما
فقدر على ركوع وسجود استانف وفاقا الا عند ز فاذا اقتدى الراكع
الساجد بالمومي لم يجز وكذا البنا وعند ز يجوز هدايه لو عجز
المريض عن القيام صلى قاعدا يركع ويسجد لقوله عليه الصلاة
والسلام لعمران بن حصين صل قايما فان لم تستطع فقاعدا فان لم
تستطع فعلى الجنب تومي ايما ولان الطاعة بقدر الطاقة فان لم
تستطع الركوع والسجود صلى قاعدا ايما لانه وسع مثله وجعل

وتجعل سجوده اخفض من ركوعه ولا يرفع لوجهه شي يسجد عليه لقوله
عليه السلام ان قدرت ان تسجد على الارض والا فاوم براسك وان
فعل ذلك وهو يخفض راسه اجزاه لوجود الايما فان وضع ذلك على
جبهته لا يجزيه لعدم الايما صر لو وضع الوسادة على الارض وسجد عليها
جاز درر ولو سجد على ما لا يجد حجمه ولا تستقر عليه جبهته جاز لوجود
الايما قاضيخان ولو عجز عن الركوع والسجود وقدر على القيام صلى قاعدا
بايما اذ القيام وسيلة السجود فاذا سقط المقصود سقطت الوسيلة
ولو صلى قايما بايما جاز عندنا والمستحب ان يصلي قاعدا بايما وقال
زفر لا يجوز له ترك القيام اذا قدر عليه صح انما يسقط القيام عن المريض
لو يزداد مرضه او وجد بقيام كذا خ وبه يفتي وقيل ان يصير
صاحب فراش وقيل ان لا يقدر على ان يذهب الى حوايج نفسه خارج الدار
قاضيخان فان لم يزد به مرضه او وجعه لكن يلحقه نوع مشقة لا يجوز
له ترك القيام وفي محل آخر من فتاواه ايضا من عجز عن القيام بنفسه
وعنده من يعينه تصلي قاعدا جاز اجماعا كنز مريض تعذر عليه
القيام او خاف زيادة مرضه او خاف ابطا البرء بالقيام او دوران
الراس او وجد للقيام الما شديدا يصلي قاعدا يركع ويسجد مصط
خوف ابطا برء كعجز عن قيام اصلا فلو قدر على بعض القيام دون اتمامه
قال الفقيه ابو جعفر يقوم قدر ما يقدر فاذا عجز قعد حتى لو قدر
ان يقوم للتكبير لا القراءة او قدر عليه لبعض القراءة لا لتمامها
كبر قايما وقرا ما قدر قايما فاذا عجز قعد قاضيخان قال الفقيه
فلو قدر ان يكبر قايما ثم يقعد فان لم يقم خفت ان لا تجزيه صلاته
مصط ولو قدر على الاتكا دون الانتصاب قايما صلى متكيا ولم يجز
قاعدا ولو قدر على ان يتوكا بعصا او خادم له يقوم متكيا ولم يجز
قاعدا ولو عجز عن القعود مستويا وقدر عليه مستندا الى حايط او
انسان صلى قاعدا مستندا او متكيا ولا يجزيه مضطجعا خلاصه
لو عجز عن القعود مستويا وقدر ان يتكي او يستند الى حايط او وسادة
او انسان يصلي متكيا او مستندا ولا يجوز مضطجعا خ كل من عجز
عن اداء ركن الا بحدث فيسقط عنه ذلك الركن ومن ابتلي بين ان يودي
بعض الاركان مع حدث او بلا قراءة لم يجز الا بعذر ويتعين ان يصلي
بلا ايما تعين عليه الايما ولم يجز الا ذلك لان الصلاة بايما اهون من
صلاة مع حدث او بلا قراءة اذ الاول يجوز حالة الاختيار كتطوع
على دابة والصلاة مع حدث او بلا قراءة لم يجز الا بعذر والمبتلى
بين شيين يتعين عليه اهونهما خلاصه وان عجز عن القراءة يومي بلا

قراءة

قراءة وان لم يقدر على السجود من جرح او خوف او مرض فقد استوا
هدايه افتتح التطوع قايما ثم اعيى لا باس ان يتوكا على عصا او حايط
او يقعد لان هذا عذر ولو اتكى بلا عذر يكره لانه اساءة الادب وقيل
لا يكره عند الامام اذ لو قعد عند الامام جاز بلا عذر وكذا لا يكره
الاتكا وعندهما يكره اذ لا يجوز القعود عندهما فيكره الاتكا ولو قعد
بلا عذر يكره اتفاقا وكيفية الصلاة عند الامام لا عندهما من صلى
في السفينة قاعدا بلا علة اجزاه عند الامام والقيام افضل وقالا
لا يجزيه الا من عذر لان القيام مقدور عليه فلا يترك وله ان الغالب
فيها دوران الراس وهو كالمتحقق والخلاف في غير المربوطة والمربوطة
كالشط هو الصحيح خ مريض صلى على جنازة قاعدا وهو وليها
والقوم قيام خلفه جاز وقال محمد لا يجوز مضمر بجرح بحيث لو صلى
قايما بركوع وسجود لا لو جالسا يصلي جالسا ولو بحيث لو صلى قايما
بركوع وسجود لا لو قايما يصلي قايما ولو سال خ لو كان ان صلى قايما
او قاعدا سال جرحه ولو على قفاه لا يسيل فانه يقوم ويركع
ويسجد اذ الصلاة مع الحدث لا تجوز بلا عذر مع الاستلقا لم تجز
بلا عذر ايضا فاستويا فترجح الاداء مع الحدث لما فيه من احراز
الاركان وعن محمد في النوادر انه يومي مضطجعا خلاصه في حلقه جراح لا يقدر
على السجود ويقدر على غيرها من الافعال يصلي قاعدا بالايما وكذا لو كان
بحال لو سجد يسيل جرحه فان قام وقرا وركع ثم قعد واومى
بالسجود جاز وكذا لو كان بحال اذا صلى قايما سلس بوله او سال جرحه
او لا يقدر على القراءة ولو صلى قاعدا لم يصبه شي من ذلك يصلي قاعدا
يركع ويسجد ولو بحيث لو سجد سال جرحه او سلس بوله ترك
السجود ايضا ويجعل السجود اخفض من الركوع فلو صلى في هذين الفصلين
بركوع وسجود مع سيلان الدم لا يجوز ولو بحيث لو صلى قايما او قاعدا
سال جرحه ولو مستلقيا على قفاه لا يسيل يقوم ويركع ويسجد
خز مريض تحته ثياب متلطخة بنجاسة فلو بحال لا يبسط تحته
شي الا وينجس من ساعته يصلي على حاله وكذا لو لم يتنجس
لكنه يلحقه زيادة مشقة بالتحويل ولو صام رمضان يضعف
ويصلي قاعدا ولو افطر يصلي قايما يصوم ويصلي قاعدا ولو يخاف
العدو لو صلى قايما او كان في خبا لا يقدر ان يقيم صلبه ولو خرج
لا يقدر ان يصلي من طين ومطر يصلي قاعدا ذكره فظ بقوله
الخبير قوله في خبا على وزن كسا اي خيمة وقوله صلبه اي قامته
قال وكذا لو يصلي في بيته يقدر على القيام لا لو خرج الى الجماعة

قيل يصلي في بيته وقيل يخرج الى الجماعة ويجلس المريض في صلاته
كيف شاء قاله الامام وروي الحسن عنه يتربع عند الافتتاح ويفترش
رجله اليسرى عند الركوع وعن ش يركع متربعا كذا جع وفي قنية عن
زفر انه يقعد كتشهد وعليه الفتوى لانه اقرب الى التواضع والخشوع فظ
احدب قيامه كركوعه يشير براسه للركوع لعجزه عما فوقه ولو امر قوما قعودا
اذ قيامه لا يجزيهم عليه فظ مريض عجز عن التوجه الى القبلة ولم يجد
من يوجهه اليها يصلي الى غيرها ولا يعيد في ظاهر الرواية وعن م
يعيدها خلاصه مريض عاجز وجد من يحوله الى القبلة فلم يامره
وصلى الى غيرها جاز عند الامام بناء على ان الاستطاعة بقدرة الغير
ليست ثابتة عند الامام وعلى هذا لو صلى على فراش نجس ووجد من
يحوله الى مكان طاهر جاز عنده لا عندهما وعلى هذا الج هدايه لو لم
يستطع المريض القعود فاستلقى على ظهره وجعل رجليه الى القبلة واوما
بالركوع والسجود لقوله عليه السلام يصلي المريض قائما فان لم يستطع
فقاعدا فان لم يستطع فعلى قفاه ايماء فان لم يستطع فالله تعالى احق
بقبول العذر منه درر غرر وينبغي ان يوضع تحت راسه وسادة ليشبه
القاعد ويتمكن من الايماء اذ حقيقة الاستلقاء يمنع الايماء للصحيح فكيف
للمريض كذا في الكافي هدايه وان استلقى على جنبه ووجهه الى القبلة
فاومى جاز لما مر فيما روينا من قوله عليه الصلاة والسلام فان لم
يستطع فعلى الجنب الا ان الاولى هو الاول عندنا خلافا لش فيهما لان اشارة
المستلقي تقع على هواء القبلة واشارة المضطجع على جنبه الى جانب
قدميه وبه تتأدى الصلاة جع قيل لا يجوز على جنبه مع القدرة على
الاستلقاء وقيل يجوز ان يوجه المريض القريب الى الموت الى القبلة لقوله
عليه السلام ان الله يحب التيامن في كل شيء حتى التنعل والترجل واختار
اهل بلادنا الاستلقاء للمحتضر على القفا لانه ايسر لخروج الروح والاول
هو السنة فظ مريض عجز عن الايماء لحركة راسه عن الامام تجوز صلاته
وقيل لا اذ لم يوجد منه الفعل يقول الحقير الظاهر ان القول الاول
هو الصواب لان الامام قاضيخان ذكر القول الاول في فتاواه وعلله
بانه وجد منه الفعل ولم يذكر القول الثاني اصلا جع لو اشتد مرضه
حتى عجز عن الايماء براسه سقط عنه فرض الصلاة في ظاهر الرواية
هدايه ولا يومي عندنا بعينيه ولا بحاجبيه ولا بقلبه لما مر من قوله عليه
السلام فان لم يستطع فالله احق بقبول العذر منه خلافا لزفر جع
واذا سقط الايماء عن خفة مرضه هل تلزمه الاعادة قيل لو زاد
عجزه على يوم وليلة لا يلزمه القضاء لا لازم كالاغماء وقيل لو كان يعقل

لا يسقط

لا يسقط عنه الفرض قالا والاصح انه يجعل ذكر في النوادر ان من قطعت
يداه من مرفقيه وقدماه من ساقيه لا صلاة عليه فثبت ان مجرد
العقل لا يكفي لتوجه الخطاب هدايه لو عجز عن الايماء براسه اخرت
الصلاة عنه ولم تسقط ولو كان عجزه اكثر من يوم وليلة اذا كان مفيقا
هو الصحيح لانه يفهم مضمون الخطاب بخلاف المغمى عليه ابن الهمام قوله
هو الصحيح احتراز عما صححه قاضيخان انه لا يلزمه القضاء اذا كثر وان
كان يفهم مضمون الخطاب فجعله كمغمى عليه وفي المحيط مثله وهو اختيار
شيخ الاسلام وفخر الاسلام لان مجرد العقل لا يكفي لمجرد التوجه الخطاب
واستشهد قاضيخان بما روي عن م فيمن قطعت يداه من مرفقيه
ورجلاه مع ساقيه لا صلاة عليه ودفع بان ذلك في الحي المنتقض بالمنتهى
الى الموت وكلامنا فيما اذا صح المريض بعد ذلك اما فيما مات قبل القدرة على
القضاء فلا يجب عليه ولا الايصاء به كمسافر ومريض افطرا في رمضان
وماتا قبل اقامة وصحة ومن تأمل تعليل الاصحاب في الاصول
يعرف ان يقتضي في اثناء الشهر ولو ساعة يلزمه قضاء كل الشهر
وكذا من جن او اغمي عليه اكثر من صلاة يوم وليلة لا يقضي وفيما يقضي
ودونها يقضي انتفاح ذهنه ايجاب القضاء على هذا المريض الى يوم وليلة
حتى يلزم الايصاء به ان قدر عليه بطريقه وسقوطه ان زاد على يوم وليلة
حتى لا يلزم الايصاء به ثم رايت عن بعض المشايخ ان كانت الفوائت اكثر من
يوم وليلة لا يجب عليه القضاء وان كانت اقل وجبت قال في المجتبى
وهو الصحيح انتهى كلام ابن الهمام منح المعتبر في القضاء حالة الاداء
فما فاته في المرض تقضى في الصحة كصلاة الصحيح وما فاته في الصحة تقضى
في المرض ايماء او كما يمكنه كنز من اغمي عليه خمس صلوات او جن قضى ولو اكثر
لا فظ لو اغمي عليه يوما وليلة لزمه القضاء لو اكثر فعند م تعتبر
الكثرة من حيث الساعات وعندهما من حيث الصلوات ما لم تصر الصلوات
ستا لم يسقط عنه القضاء وهو الاصح زيلعي وقول م هو الاصح لان الكثرة
بالتحول الى حد التكرار وثمرة الخلاف تظهر فيما لو اغمي قبل الزوال فافاق
من الغد بعد الزوال فعنده س وهو رواية عن الامام لا يجب القضاء
لان الاغماء استوعب يوما وليلة وعند م يجب اذا افاق قبل خروج
وقت الظهر اذ التكرار باستيعاب ستة اوقات ولم يوجد فظ
هذا لو دام الاغماء ولو يفيق ساعة ثم يعاوده الاغماء فعلى وجهين
لو لافاقته وقت معلوم كان يخف مرضه عند الصبح فيفيق قليلا
ثم يعود ويحمى شديدة يعرف في وقت ثم تعود الحمى فيغمى عليه
فهذه افاقة معتبرة فيبطل حكم ما قبلها ولو لم يكن لافاقته

وقت فقال لو معلوم لكن يفتي بقول بعض الاصحاب لم يفي عليه تلك الافاقة لا تعتبر زيلعي لو زال عقله بالخمر لزمه القضا وان طال لانه حصل بالمعصية فلذا يقع طلاقه وكذا لو زال بالبنج والدوا عند الامام لانه يسقط القضا بالعرف بالاثر اذا حصل بآفة سماوية فلا يقاس عليه ما حصل بفعله وعندهما يسقط لانه مباح درر غرر قطعت يداه من المرفق ورجلاه من الكعب لا صلاة عليه كذا في الكافي وقيل انه يجد من يوضيه يامره ليغسل وجهه وموضع القطع ويمسح راسه وان وضع وجهه وراسه في الماء ومسح وجهه وموضع القطع بالجدار فيصلي كذا في التاتارخانية قاضيخان يجب عليه صلوات فاوصى بان يطعموا عنه للصلاة اتفق المشايخ على انه يجب تنفيذ هذه الوصية من ثلث ماله ويعطي لكل مكتوبة نصف صاع من الحنطة وكذا الوتر واختلفوا انه هل يقوم الاطعام مقام الصلاة قال ابن مقاتل وابن سلمة يقوم وقال البلخي لا يقوم وكذا اذا فعلوا ان الطعام يقوم مقام صوم رمضان وصوم النذر خلاصة مات وعليه صلوات فائتة واوصى بان تعطى كفارة صلواته يعطى لكل صلاة نصف صاع من بر وكذا الوتر والصوم يوم ايضا نصف صاع وانما يعطي من ثلث ماله وان لم يترك مالا تستقرض ورثته نصف صاع ويدفع الى مسكين ثم يتصدق المسكين على بعض ورثته ثم يتصدق ثم وثم حتى يتم لكل صلاة ما ذكرنا ولو قضاها ورثته بامره لا يجوز وفي الحج يجوز كذا في تتمة الامام

كتاب الزكاة وفي صح لا تجب على مجنون مطبق وتجب على المغمى عليه ولو استوعب سنة ولو جن في اول الحول فافاق قبل تمامه يجب عليه اذ المجنون اذا لم يستوعب الشهر لا يمنع صومه الصوم واذا لم يستوعب السنة لا يمنع الزكاة وعن ح لو بلغ الصبي مجنونا ثم افاق تعتد سنين يعتبر الحول من يوم الافاقة لا مما مضى قبلها ولو جن في اول الحول فافاق قبل تمامه يعتبر ما مضى من الحول ومن يجن ويفيق فهو كنائم تنقيح المجنون في اكثر الحول لا تسقط الزكاة عنده وعند م يشترط للسقوط ان يستغرق الجنون تمام الحول قاضيخان من اخر زكاة ماله حتى مرض يودي سرا من الورثة كتاب الصوم

وفي صح لو صام يخاف زيادة وجع عينه او شدة حماه يفطر لانه سبب الوصول الى هلاك النفس واصله قوله تعالى فمن كان منكم مريضا الاية وتاويله لو مريضا فافطر فعدة من ايام اخر ومعلوم انه لا يراد به كل مرض قال الاكثر اذ الادمي لا يخلو عن قليله بل المراد مرض بعينه وهو ما قلنا فانه ح يلحق بالحرج وما جعل الله تعالى في الدين من حرج ولا مانوقلت

بانه

بانه لا يباح الافطار اذ يؤدي الى الهلاك اذ الجوع يهيج الصفرا او بالصفرا يزداد وجع العين وهو من اهم الاوجاع لقوله عليه السلام لا هم الا هم الدين ولا وجع الا وجع العين وقيل المرض المبيح للافطار ان يصير صاحبه فراشيا وقيل ان يعجز عن الصلاة قائما والصحيح ما مر وهو ان يخاف بالصوم توقع الزيادة لو مرضه وفي صحته قيل ينبغي انه يصوم ما يعتبر خوف المرض بعد ان يصح نفس المرض بيقينا ولم يجعلا اصل المرض مبيحا لانه انواع بعضه الصوم يبعضها فلا يمكن بنا الحكم على اصل المرض فلم يجعل مبيحا الا بشرط افضائه الى الحرج كما يجعل نفس النوم حدثا على الاطلاق الا انه كان سببا لخروج الحدث فاستتر بوجب الحرج على كل حال فاعتبر مبيحا خلاصة خاف لو لم يفطر تزداد عينه وجعا او حماه شدة افطر وانما يعتبر ذلك باجتهاده او باخبار طبيب مسلم فانه يرى لكن صحته بان وخاف ان يمرض لا يفطر ولو ضعف بالوصام يزداد وان اخبر الطبيب بذلك افطر لو خاف على نفسه قاصلة امة اصابها ضعف في رمضان بعمل مولاها من خبز او طبخ او غسل ثياب فان خافت على نفسها لو لم تفطر فافطرت عليها القضا فقط وكذا المنكوحة اذا افطرت لهذا وخادم حر ورجل ذهب لسكر نهره او لعمارة ربعه او كل السلطان فاشتد الحر وخاف هلاك نفسه فافطر ينبغي ان لا تجب الكفارة صح مرض في رمضان يوما بان كان له حمى غب فافطر على ظن ان يومه يوم مرضه وما حم فيه فعليه الكفارة وقيل لا يفتى للحنفي الظاهر ان القول الاول انما هو قول ابي حنيفة لانه يخفى على ذوي العرفان قال ولو افطر على ظن انه يقاتل اهل الحرب فلم يتفق القتال لا كفارة لزوال ان القتال يحتاج الى تقديم الافطار ليقوى بخلاف المرض فيفتوا للحنفي ذكر في الخلاصة مسئلة الحمى بان فيها الكفارة وذكر فيها قيل وذكر مسئلة رجل له نوبة الحمى فافطر قبل ان تظهر حماه لا باس به فيتراءى بين كلاميه منافاة ووجه التوفيق هو ان يحمل وجوب الكفارة على ما لو افطر بتوهم عود الحمى فلم تعد ويحمل عدم الوجوب على ما افطر ثم عادت الحمى والله اعلم صح رضيع مبطون يخاف عليه من هذا وزعم الاطبا ان الظئر لو شربت دوا كذا برئ الصبي وتحتاج الظئر الى شربه نهارا في رمضان قيل لها ذلك لو قالت الاطبا الحذاق وكذا لو كان لها غنية لحاجة فلا تفطر بشرب الدوا قالوا لو كان ينفعه فلا باس به الطلق في الكتاب الاطبا الحذاق قاقط هذا اعتبرى معمول على طبيب مسلم كمن شرع في الصلاة بتيمم فوعده كافر باعطا الما لا يقطع صلاته لعله غرضه افساد صلاته وكذا الصوم فقط افطرت على ظن ان

يومها يوم حيض ثم لم تحض فيه تعليلها الكفارة في الاظهر لوجود الافطار
في يوم ليس فيه شبهة الاباحة يقول ـــ الحقير الظاهر ان ههنا قولا
آخر وهو عدم وجوب الكفارة قياسا على ما مر من مسئلة الافطار بظن
عود الحمى وكما يشعر به قوله في الاظهر ثم الظاهر ان يكون القول بوجوب
الكفارة قياسا والقول بعدم وجوبها استحسانا كما لا يخفى والله اعلم
جخ مسئلة الحيض والحمى محمولتان على انها لو نوت الصوم ثم افطرت بعد
الفجر والا لم يتوجبا قضيا بلا كفارة اكرهها السلطان على ان تفطر فافطرت على انه
يسافر ثم عن قصده نوى على الاقامة ولو قدم ليقتل في نهار رمضان فشرب
ثم عفي عنه قاضيخان بكرا ذا الاكراه لم تتوجه على شرب الماء فيكون هذا الشرب
متعريا عن الشبهة الكل في خط وفي شعي جومعت طوعا في نهار رمضان
ثم مرضت في ذلك اليوم او حاضت سقط عنها الكفارة جامع ثم مرض
في ذلك اليوم قضى ولم يكفر في الاصح ولو جرح نفسه حتى صار بحال العجز
عن الصوم قيل يكفر وقيل لا قالا والاصح خط حامل او مرضعة خافتا
على نفسهما او ولدهما افطرتا وقضتا لا فدية عليهما لانه كمرض ولو افطر
المريض يقضي بلا فدية ولو مات قبل البرء لا شيء عليه اذ لم يدرك عدة
من ايام اخر وعليه ان يوصي بفدية وكان لكل يوم نصف صاع من بر
فيها ما يجوز في صدقة الفطر ويعتبر ذلك من ثلث ماله
ولو لم يوص فتبرع به ورثته بلا ايصا جاز ولو صح لزمه بقدر ما صح اذ عجز
عن القضا لا بقدر ما ادرك وهو الصحيح عند الكل جخ مريض قال لله علي
ان اصوم شهرا كذا فمات قبل البرء لا يلزمه شيء ولو صح يوما لزم الايصا بجميع
الشهر بالاطعام عندهما وعند محمد يلزمه الايصا بقدر ما ادرك على قياس ما مر
هدايه الشيخ الفاني الذي لا يقدر على الصوم يفطر ويطعم لكل يوم مسكينا
كما في الكفارات ولو قدر على الصوم يبطل حكم الفدية لان شرط الخليفة استمرار
العجز قاضيخان رجل لو صام في رمضان لا يمكنه ان يصلي قائما وان لم يصم يمكنه
ذلك فانه يصوم ويصلي قاعدا جمعا بين العبادتين فضع من اغمي عليه كل
رمضان او بعضه يقضي خلافا للحسن البصري لنا ان الاغماء مرض فلا يمنع القضا
كسائر الامراض ولو جن في رمضان كله لا يقضي خلافا لمالك ولو افاق في شيء منه
قضى ما مضى خلافا لزفر والشافعي قاضيخان اغمي عليه في اول يوم من رمضان
يقضيه غير يوم تلك الليلة فانه لو اهذا اذا نوى الصوم في تلك الليلة قبل الاغما
ولم يذكر ذلك في الكتاب وجعله ناويا نظرا الى ان الظاهر انما يجعل ناويا تقديرا
اذا كان اهلا لتصح منه النية اما لو لم يكن اهلا في تلك الليلة بالاغماء عليه
في اخر يوم من شعبان لو دام اغماؤه قضى ذلك اليوم ايضا هدايه من اغمي عليه
في رمضان لم يقض اليوم الذي حدث فيه الاغماء لوجود الصوم فيه وهو الامساك

المقرون

المقرون بالنية اذ الظاهر وجودها منه وقضى ما بعده لعدم النية
صح المجنون لو افاق قبل الزوال ولم يأكل شيئا ونوى الصوم جاز
اذ الجنون لا ينافي اصل الصوم ولا صفة الفرضية بدليل انه لو نوى الصوم
بالليل وجن بالنهار ولم يأكل جاز صومه فضع مريض برئ في نهار رمضان
يؤمر بامساك بقيته يومه تشبها بالصائمين وعليه القضا مسافر قدم
ومجنون افاق وحائض ونفساء طهرتا وكافر اسلم وصبي بلغ بعد اكلهم
ومن اكل يظن ان الشمس غربت فظهر عدمه عزوه ولهما نفل كل هؤلاء امساك
بقية يومهم عندنا قاضيخان وكذا من تسحر بعد طلوع الفجر وهو لا يعلم به
فعليه الامساك ايضا فضع واجمعوا على ان من افطر خطأ بان تمضمض
فدخل الماء حلقه او اكل متعمدا او مكرها او افطر يوم الشك فظهر انه من رمضان
لزم الامساك تشبها واجمعوا انه لا يجب التشبه على حائض ونفساء ومريض
ومسافر في حالة العذر لتحققها في مر وتبعها في شعي وفي مج الا هنا الامساك
يجب او يندب فقيل يندب لانه مفطر فكيف يجب الامساك وقد قالوا
لو طهرت في النهار فلا يحسن لها الاكل وهذا يدل على ندب الامساك وقيل الصحيح
انه يجب لان محمدا قال فليتم بقية يومه والامر للوجوب وكذا قال في حائض
طهرت فلتدع الاكل بصيغة الامر وقوله لا يحسن لها يفيد ما يجب لما في
انه قال في مسافر اقام بعد الزوال اني استقبح اكله فقد صرح الاحسن
بالاستقباح ولا شك ان ترك ما هو مستقبح شرعا واجب كذا شعي
قال صاحب جامع الفصولين الامر كما يجيء للوجوب يجيء للندب وهنا قرينة صارفة
عن الوجوب وهي افطاره وقوله ترك القبيح واجب لا يستقيم على كليته اذ قد يطلق
على مكروه لا يجب تركه بل يندب فينبغي ان يكون الامساك في المتنازع فيه
مندوبا لا واجبا والله اعلم يقول ـــ الحقير قوله فينبغي لا ينبغي لان الزيلعي
وابن الهمام صرحا بان وجوب الامساك هو الصحيح لانه ثبت انه عليه
السلام امر بالامساك لمن اكل في يوم عاشوراء حين كان واجبا ثم ان ابن الهمام
ذكر لهذه المسائل ضابطة وهي ان كل من تحقق بصفة في اثنا النهار او قارن
ابتدا وجودها طلوع الفجر وتلك الصفة بحيث لو كان قبله واستمرت
معه وجب عليه الصوم فانه يجب عليه الامساك تشبها انتهى
والعجب من المخرج كيف غفل عن قول صاحب الهداية بلغ صبي او اسلم
كافر او قدم مسافر او طهرت حائض ونفسا في بعض نهار رمضان
امسكوا بقية يومهم وقال الشافعي لا يجب الامساك وعلى هذا الخلاف
كل من صار اهلا للزومه ولم يكن كذلك في اول اليوم هو يقول التشبه
خلف فلا يجب الا على من يتحقق الاصل في حقه كمفطر متعمدا او خطأ ولنا انه
وجب قضاء لحق الوقت اصلا لا خلفا لانه وقت معظم بخلاف حائض

ونفسا ومريض ومسافر حيث لا يجب عليهم حال القيام عذرهم لتحقق المانع
عن التشبه بحيث حققه عن الصوم التي فطر فيما يقتصر اليه ذهن المعترض
التسابق الى ما ذكره الشافعي كما لا يخفى صح مريض او مسافر نوى في رمضان
عن واجب اخر وقع عما نوى عند الامام وعن رمضان عندهما ولو نوى التطوع
فعن الامام روايتان في رواية يقع عن التطوع وعن رمضان في اخرى مريض
او مسافر نويا في رمضان تبعا لليوم قبله قال من يجزيهما فقط مرض المتكف
تقضي ولو اطلق فالقياس يقتضي كذا يمين ولكن لا يقتضي كاحرام قاضيخان لو اغمي
على المعتكف اياما او اصابه لمم فعليه ان يستقبل الاعتكاف اذا برئ لفوات
التتابع مسافر قدم مصره وهو صائم في رمضان فافطر بعد ذلك عمدا لا كفارة
عليه عند الامام وسلان قول بعض العلماء ان صوم المسافر لا يجوز اورث شبهة فيه
وكذا مقيم سافر صائما فافطر بعد ذلك وامرأة افطرت ثم حاضت وصحيح
افطر ثم مرض مرضا لا يستطيع معه الصوم تسقط الكفارة عندنا خلافا لزفر
فالاصل عندنا ان من صار في اخر النهار على صفة لو كان عليها في اول اليوم يباح
له الفطر تسقط عنه الكفارة وفي المنتقى لو افطر في رمضان عمدا ثم اغمي عليه ساعة
لا كفارة عليه

كتاب الحج

ذكر في شرايط وجوب الحج سلامة البدن عن المرض في قول الامام فلا يجب على
مقعد ومفلوج وزمن وان ملك زادا وراحلة وقالا لا تشترط السلامة
فعندهما يجب الاحجاج على هؤلاء عن انفسهم لو عجزوا عن الحج بانفسهم يقول
الحقير مبنى خلافهم هو ان الاصل عند ح ان وسع الغير لا يكون وسعا للعاجز
بنفسه وعندهما يكون كما مر في كتاب صلاة المريض نقلا عن فتاوى قاضيخان وفي خ
الاعمى لو ملك زادا وراحلة فلو لم يجد قايدا لا يلزمه الحج بنفسه وفاقا
والاحجاج لزمه عندهما لا عند الامام فلو وجد قايدا لا يجب الحج بنفسه كجمعة
وفيه روايتان من فاعل الحدي للروايتين بين حج وجمعة فقال وجود القايد
الى الجمعة ليس بنادر بل هو غالب فتلزمه الجمعة خلاف الحج مقعد او مريض
عجز عن الحج فامر رجلا ان يحج عنه فلو مات قبل ان يبرأ اجاز وفاقا ولو برئ
لزمه الاعادة عندنا لا عند الشافعي في شرايط وجوب الحج عقل وبلوغ وحرية
واستطاعة وتفسير الاستطاعة عند الامام سلامة البدن وهو رواية
عنهما وعندهما ملك الزاد والراحلة لا غير وثمرة الخلاف تظهر في زمن
ومفلوج ومقطوع الرجلين لا يجب عليهم الحج وان ملكوا زادا وراحلة وعندهما
يجب ولو ملكهما صحيح البدن فلم يحج حتى زمن او فلج لزمه الاحجاج بالمال
بلا خلاف صح محرم مريض نطيب للتداوي فعليه اي كفارة شاة ومن اغمي
بعرفة وهو مغمى عليه او نائم اجزأه عن الوقوف ولو حدث ذلك قبل الاحرام
فاهل عنه رفيقه جاز عند الامام لا عندهما ولو امر بذلك قبل ان يغمى عليه

جاز وفاقا ولو احرم بحج ثم اغمي عليه فطافوا به حول البيت على بعير
او فعلوه بعرفة ومزدلفة ووضعوا الاحجار في يده ورموا بها
وسعوا به بين الصفا والمروة والافضل في الحجار ميته ولا يجوز ان يبطاف
عنه حتى يحمل الى المطاف فيطاف به وكذا الوقوف بعرفة قنع اغمي عليه
في الطريق فاحرم عنه رفيقه في الطريق انما يجوز عند الامام لا امره دلالة
لانه لما عقد عقد الرفقة مع علمه انه لا يجاوز الميقات الا محرما صار كانه
امره به فاستعان منه يقول الحقير وهذه المسألة من المسائل الاتحا
وقد عرفت امثلتها في الجنابة على الدواب من فصل الضمانات فانقضا
كال المناسبة فلينظر هناك خلاصة اختلف مشايخنا في المامور بالحج اذا حج
قال الامام خواهر زاده عند اصحابنا اصل الحج يقع عن المامور وللامر
ثواب النفقة وقال الامام السرخسي يقع عن الامر وقال الدليل عليه انه
لا يسقط عن المامور ويحتاج الى اسناد الاحرام الى الامر وانما يجوز ويسقط
عن الامر لو كان وقت الاداء عاجزا عن الاداء بنفسه ودام عجزه الى موته
فلو زال لا يجوز ثم ما ذكره في الاصل رجل احج رجلا وهو مريض فلم
يزل مريضا حتى مات فهو جائز عن فرض الحج والاصح لا يجزيه عن الفرض
ومن شاء بري من مرضه قبل فراغ المامور من الحج عليه الاعادة الا ان
برئ بعد فراغه كبنيم قدر على الماء وهذا كله في حج فرض وفي التطوع
اذا امر غيره بحج التطوع جاز ويصير للامر ثواب النفقة هداية في الحج
النفل يجوز النيابة حالة القدرة لان باب النفل واسع قاضيخان
اختلفوا في سقوط الحج عن المحجوج عنه قيل لا يسقط ويكون له ثواب
النفقة فقط وقيل يسقط وهو الصحيح بدلالة الاثار ولذا اشترط
النية عن المحجوج عنه ويذكره الحاج في التلبية فيقول اللهم اني اريد
الحج فيسره لي وتقبله مني عن فلان وسئل الامام محمد بن الفضل
عن هذا فقال ذلك معلق بمشيئة الله تعالى كما قال محمد فالاولى ان ينبغي ان يكون
الحاج رجلا حج مرة وقال الامام المذكور اذا امر غيره ان يحج عنه ينبغي
ان يفوض الامر الى المامور فيقول حج عني بهذا المال كيف شئت ان
شئت حجة وان شئت عمرة وحجة فان شئت فاقرن والباقي مني
لك وصية كيلا يضيق الامر على الحاج ولا يجب عليه رد ما فضل
الى ورثة الامر صح لو اوصى في الحج عن الغير ان يكون للمامور ما
يفضل من نفقة الحج فالحيلة ان يقول الامر للمامور وكلتك ان تهب
الفضل من نفسك وتقبضه لنفسك فيهبه لا يصح امر بحج الا بحجره
عنه الجمعة فلو قال لله علي ثلاثون حجة فاحج ثلاثين نفسا
في سنة واحدة فلو مات قبل وقت الحج جاز الكل لعجزه ولو مات

وقت الحج وهو يقدر ببطلان الاجرة واحتمال ذلك فان عدم شرط صحة
الاحجاج بنفقة الميت وعلى هذا بابي الستين وهذا لو عجز ابن حجة لاجل
كمرض وحبس وغيرهما فان لم يحج لذلك لزمه الضمان وعن جار الامر امر
بحج فمرض في الطريق لا يدفع النفقة الى غيره الا باذن الامر جب ووصيه دفع الى رجل
دراهم ليحج عن الميت فمرض في الطريق فدفعها الى رجل بلا امر الوصي فحج عن
الميت لا يقع عن الميت ولا عن وصيه وللحاج الاول والثاني ضامنان
الاحصار كما يكون بالعدو يكون بالمرض عندنا خلافا للشافعي •

كتاب النكاح

وفي خ جاز تزوج المريض بمهر المثل لانه من
الحوائج الاصلية ويحاص غرماء الصحة بمهرها فلو تمدها مهرها
يشاركها غرماؤه بالحصة فلو خص ببعضها فتخصيصها باطل لحق الباقين
ت يقدم دين الصحة على الزيادة عليه مهر مثلها ولو اقر لها بمهر يصدق
به مهر المثل لا في الزيادة ويقبل قولها الى تمام مهر مثلها لا باقرار الزوج
قنـ اعطاها بيتا عوض مهر مثلها لم يجز اذ البيع من الوارث
لم يجز في المرض ولو بثمن المثل الا بمهر المثل بمرهن تعقد قوته الماهية
المهر لزوجها قالوا ترد البينة للبنات نقض واحتمال العقد في مرض
الموت ثانيا يقول الحقير ينبغي ان تكون المسئلة الاولى بنا
على قول الامام فقط لما سيأتي ان بيع المريض من وارثه جائز عند
الصاحبين اذا كان بمثل القيمة والله اعلم قنيـ الابن يزوج امه
المجنونة عندنا واختلف علماؤنا في اب وابن لو اجتمعا في المجنونة
قال ح س ابنها احق وقال محمد ابوها احق اذ يملك التصرف في النفس
والمال بخلاف الابن هدايه لمحمد ان الاب اوفر شفقة من الابن ولهما ان
الابن يقدم في العصوبة وهذه الولاية مبنية عليها ولا معتبر
بزيادة الشفقة كاب الام مع بعض العصبات قنيـ بلغ معتوها
او مجنونا تبقى ولاية الاب عليه في ماله ونفسه ولو بلغ عاقلا ثم جن
هل تعود ولايته فيهما قال ظهير لا تعود عند زفر الولاية للسلطان
وقالت م تعود فيهما استحسانا وقال صـ تعود عندهما لا عند زفر
جـ الاب او عته هل للابن ولاية التصرف في ماله ونفسه نعم على
اختلاف مر في ابن جن والولي لو جن مطبقا تزول ولايته ولا ينفذ
تصرفه في نفسه وماله حالا فاذا افاق في جنونه قدر من المطبق
بأكثر السنة وم بشهر في الصوم وبسنة في الزكاة وعن م انه جعل
الدخول لم كذا خ زوج المعتوهة لو اخوها ثم عقل تتخير
كصبية بلغت لو زوجها الاب والجد ولو زوجها امها لا رواية
فيه عن الامام قالوا ينبغي ان تتخير كما لو زوجها بلا ابد عنه لها الخيار

كذا خ مريضة خلت امرأته في بيته ولا يقدر لها فخرجت بعد الصبح
واخبرت الزوج فقال لم اشعر بها فطلقها وادعت عليه بذلك صدق
الزوج انه لم يعلم فلا عدة ويسقط نصف المهر كذا خ وفي نشط
في كل موضع فسدت الخلوة مع القدرة على الجماع حقيقة تجب العدة
لا لو عجز عنه حقيقة لا نفقة لمريضة لم تزف الى بيت زوجها ولو زفت
فلها النفقة وعن س لا لو لم تطق الجماع ولو زفت اليه وهي صحيحة فمرضت
في بيته مرضا لا يحتمل الجماع فلو مرضت بعد الدخول فلها النفقة لا لو قبله
واعلم وهما كثير المرض ولو بني بها في منزلها ثم مرضت مرضا لا يحتمل
الجماع او ذهبت الى بيت زوجها وهي مريضة فلو شاء امسكها وعليه النفقة
او ردها الى بيتها ولا نفقة وكذا الصبية قالوا انما تجب النفقة عليه
لامرأة مريضة في بيته وصبية لا تجامع لو كان يتمكن الزوج من الاستمتاع
بها مع ذلك المرض بوجه ما والا فلا نفقة مرضت في بيت زوجها بعد
دخوله وانتقلت الى دار ابويها قالوا لو امكنها النقل الى بيته بمحفة
او نحوه فلم تنتقل فلا نفقة لها ولو لم يمكنها الانتقال فعليه النفقة
كذا خ وفي فق تجب النفقة لمجنونة ورتقاء ومريضة عن س اذا لم يمكنه
جماع المريضة ولم يدخل بها فلا نفقة مريض كل سنة ينال له رجل
اكون وكيلك في تزويج بنتك فقال نعم لا يصير وكيلا •

كتاب الطلاق

طلاق المعتوه لا يقع كجنون والمجنون من لا يستقيم
كلامه وافعاله الا نادرا والعاقل ضده والمعتوه من يختلط كلامه
وافعاله فيكون ذا غالبا وذا غالبا فكانا سواء وقال بعضهم
المجنون من يفعل افعالا قبيحة عن قصد والعاقل من يفعلها احيانا
على ظن الصلاح لا عن قصد والمعتوه من يفعلها احيانا عن قصد مع ظهور
وجه الفساد كذا ح يقول الحقير وفيه من تعريف المعتوه والمجنون
في فصل الاحكام ما يتعلق بشيء فليتأمل فيه صح المصروع لا يقع طلاقه قه
قال الصرصري طلق امرأته وهو معتوه ثم جن فراجعها في عدتها بفعل او بقول
وهو مجنون لا تصح الرجعة كذا اجاب صط حين سئل عنها وقال
ح تصح الرجعة د ز عـ لا يقع طلاق صبي ومجنون ومعتوه ومبرسم
ومغمى عليه ونائم ويقع طلاق مكره وهازل وسكران وسفيه ابي حنيفة العقل
وسكران واخرس باشارته المعهودة خ مريضة اختلعت من زوجها
بمهرها ثم ماتت ينظر الى ثلاثة اشياء الى ميراثه منها والى بدل الخلع والى
ثلث مالها فيعطى اقلها لا الزيادة كذا في مجمع في جل في هذه الصورة
لو لم يدخل بها سقط نصف المهر بطلاقه والنصف الآخر وصية وهو غير
وارث فيصح من الثلث فلو دخل بها فماتت بعد مضي العدة فكل المهر وصية

ويعتبر من الثلث لان الاختلاع تبرع ولو ماتت في العدة فكذا عند من
اذا الزوج لم يتهم وارثا الرضاه بالفرقة وعند الامام يعطى الاقل من ميراثه
ومن بدل الخلع ومن الثلث لانها يتحقق سائر الورثة وكم بينها في الاقل طلقها
رجعيا في صحته او مرضه ثم ماتت وهي في العدة ورثته وكذا لو ماتت
في العدة ورثها مات بهلاك الجهة او بجهة اخرى خ وان ابانها في صحته ثم
مرض ومات في العدة ورثته وان مات بعد العدة لم ترث والاصل ان
احد الزوجين لو باشر الفرقة بعد تعلق حق الآخر بماله ورثه الآخر وانما يتعلق
الحق اذا كان غالبا حالة الهلاك بمرض وغيره لا باصل المرض اذ الآدمي لا ينفك
عن المرض وليس كله يفضي الى الهلاك فلا بد من ضابطة فقيل لو ابي من الرجل
ان يقضي حتى يصير صاحب فراش يعجز عن قيامه بمصالحه الخارجة ويبرد او
كل يوم مرة مرضه وفي المراة ان تصير صاحبة فراش تعجز عن الصلاة قائمة ولا
تذهب الى المخرج بلا سبب ويعتبر فيهما العجز عن المصالح الداخلة اقام من يذهب
في حوائجه ويحم كل يوم فهو كصحيح وكذا مقعد ومفلوج لا يزداد مرضه
كل يوم وكذا صاحب جرح ووجع لم يجعله صاحب فراش المسلول لو طلق امراته
وقد طال ولم تعتبه فهو كصحيح واما المقعد والمفلوج فان في كب
الا لم يكن قديما فهو كمريض ولو قديما فكصحيح اذ تعذر علة مزمنة لا قاتلة
وتكلم فيه المشايخ قال [illegible] لو رجي برؤه بالتداوي فكصحيح والا فكمريض
لو طال وصار بحال لا يخاف به الموت فكصحيح وكذا المسلول وفي بعض الحواشي
لم يبين فيه جع حد التطاول فبعضهم قدروه بسنة وبعضهم اعتبر العرف
فما يعد فيه تطاولا فتطاول والا فلا [illegible] ان اصحابنا قدروه بسنة
وقال فيه المقعد والمفلوج لو ذهبا في قول ما اصابهما ثم ماتا في ايام
قليلة يعتبر من الثلث فان العلة لم تصر عادة جع صاحب الوجع
ما لم يصر صاحب فراش فكصحيح اذ الانسان لا يخلو عن مرض فاقام يخرج
في حوائجه بنفسه لا يعد مريضا عادة جر لو تبرد او كل يوم فهو مريض
ولو يعفن مرة وتبرد اخرى فلو مات بعد سنة فكصحيح ولو قبل
سنة فكمريض وتكلموا ايضا في رجل عجز عن المصالح الخارجة لا الداخلة
قال مشايخ بلخ لو قدر على القيام بمصلحته سواء كانت داخلة او خارجة
فصحيح وقال مشايخنا لو عجز عن المصالح الخارجة يعتبر مريضا
جملة ح وفي الخلاصة المريض الذي يعتبر تصرفاته من الثلث؟
اذا صار صاحب فراش لا يطيق القيام الى حاجته ويجوز صلاته قاعدا
ويخاف موته اما لو طال مرضه ولا يخاف موته كمفلوج ومسلول
وزمن ومقعد ويابس الشق فهذا ليس في حكم المريض الا ان تغير حاله
عن ذلك ومات من ذلك التغير فاعمل في حالة التغير يعتبر من

الثلث

الثلث قال الامام الفضلي مرض الموت ان لا يخرج الى حوائجه بنفسه
وفي التجريد بما عليه وقال لو خرج من البيت لا يبقى له حكم المرض
وحكي عن شمس الاسلام ان المعتبر في حق الفقيه ان لا يقدر على الخروج الى
المسجد وفي حق السوقي ان لا يقدر على الخروج الى الدكان وفي المراة ان لا تقدر
على الخروج الى السطح قال ابو الليث كونه صاحب فراش ليس بشرط لكونه
مريضا مرض الموت بل العبرة للغلبة لو الغالب من هذا المرض الموت
وان كان يخرج من البيت وبه كان يفتي الصدر الشهيد ذخيرة
صاحب الفراش هو من يقوم بحوائجه في البيت كما يعتاده الاصحاء
ولو قدر على ذلك بتكلف وفي بعضها فيه وهو يشتكي فليس بصاحب
اذ الانسان قلما يخلو عن ذلك وقيل المريض من لا يقدر على المشي الا ان
يهادى بين اثنين والصحيح ان من عجز عن قضاء حوائجه خارج البيت
فهو مريض ولو امكنه القيام بها في البيت اذ ليس كل مريض يعجز
عن القيام بها فيه كقيام للبول ونحوه فظ تكلم بعض المتاخرين
فقال لو يخطو ثلاث خطوات بلا معين فكصحيح والا فكمريض وهذا ضعيف
جدا اذ المريض جدا لا يعجز عن هذا القدر اذا تكلف خلاصه من حبس
في السجن ليقتل قصاصا او رجما فكصحيح فاذا اخرج ليقتل فكمريض فلو قتل
في تلك الحالة ومن في السفينة فكصحيح فاذا هاج ليقتل فكمريض فاذا هاجت
الامواج فكمريض ومن في صف القتال فكصحيح فاذا بارز فكمريض في تلك
الحالة ولو اعيد الى السجن ولم يقتل او رجع عن المبارزة او سكنت
الامواج فكمريض صار صحيحا فتعتبر تصرفاته من جميع المال [illegible] لو هاجت
الامواج وتلاطمت وخيف الغرق فكمريض خ ولو اخذه السبع بفمه او انكسرت
السفينة وبقي على لوح واحد فكمريض ولو طلق امراته بعد اضطراب
السفينة قبل انكسارها لم يكن فارا فظ امراة حامل يضربها
الطلق فيكر بعض فقال خ لو اخذها وجع الولادة فكمريض اذا اشرفت
على الهلاك لا انه قد ياخذها الوجع ثم يسكن فذلك لا يعتبر كمرض يعقبه
برء وانما يعتبر وجع الولادة اذا اعتبر مرض الموت ولما يتصل بالموت
قالت فظ ذكر في الاصل ما يدل على ان الشرط خوف الهلاك غالبا لا كونه
صاحب فراش خلاصه لو اخذها الطلق فعلت في تلك الحالة يعتبر
من الثلث لو سلمت من ذلك النجار ما صنعت في ظلال كله ى صاحب فراش
طلقها ثم صح ثم مرض ثم مات في العدة لم يكن فارا وكذا في صحته
ما بانتها فمرض وعجز عن غزله حتى ابانها في مرضه لم ترثه ولو قدر
على غزله ترث ط ابانها في مرضه وهما لا يتوارثان فصار بحال
يتوارثان ككون احدهما قنا فعتق والمراة كتابية فاسلمت

لم ترثه ولو ارتدت في عدتها واسلمت لم ترثه علق طلاقها بمرض
نفسه فاقه به ترثه صغار بتتبع إط ترث ص قالت في مرضه
قد كنت ابنتك في صحتي او تزوجتك بلا شهود او بيننا رضاع قبل
النكاح او تزوجتك في العدة وانكرت المرأة فلك بانت منه وترثه
لا لو صدقته مريض قال ابنتك في صحتي وانقضت عدتك فصدقته
فلها التزوج في الحال قاضيخان قال لامرأته كنت طلقتك ثلاثا
في صحتي وكذبته المرأة ثم مات وهي في العدة ورثته جص كانت قالت
قد ابنتني في مرض موته وانا في العدة ولي ارثه وقالت في صحته فالقول الورثة بالكلام
قولها الا ان يبرهن انه في صحته وهذا لخلاف ما لو قالت اسلمت قبل موته
وقالت الورثة بعد موته فالقول للورثة ابانها في مرضه فانت به
وقالت لم تنقض عدتي صدقت بيمينها ولو طال المدة فلو نكلت
لا ترثه امرأة العنين لو اختارت نفسها في مرض موته لا ترثه
اذ الفرقة من قبلها فكذا في كل فرقة تقع من قبلها ولو جاءت
الفرقة منها في مرضها او جاء انه طلقها بردة يرثها ط علق طلاقها
بفعل اجنبي ووجد في مرضه فلو كان التعليق في مرضه ايضا ترثه لا لو
علقه به في صحته وكذا لو حصل التعليق بفعل سماوي كمجيء راس الشهر
ولو علقه بفعلها فلو لها منه بد لا ترثه على كل حال ولو لا بد لها منه
ترثه اجماعا لو علقه في مرضه اما لو علقه في صحته والشرط في مرضه
ترثه عندهما لا عند م ح وقعت الفرقة بينهما في مرضها ثم ماتت
في العدة لو الفرقة طلاق كاختيارها بجب وعنة ولعان لا يرثها
عند الامام ولو ليست بطلاق كفرقة بخيار بلوغ وعتق وردة لا يرثها
قالت في مرضه طلقني فطلقها ثلاثا فمات في العدة ترثه استحسانا
مبتديا فلا يبطل حقها في الارث كقولها طلقني رجعيا فابانها مريض
قال لامرأته الامة انت طالق ثلاثا غدا وقال لها مولاها انت
حرة غدا وقد اعتقها المولى ثم الزوج فجاء غد فتطلق وتعتق لا ترثه ادعت
عليه وجها المريض انه طلقها ثلاثا فجحد فحلفه القاضي فحلف ثم صدقته
ومات ترثه لو صدقته قبل موته لا لو بعده صط سئل عن امرأة
طلقت نفسها في مرض زوجها فبلغه الخبر فاجاز وهو مريض فماتت
قال ترثه وليس هذا كطلاق بسؤالها اذ لم ترض بعمل المبطل اذ قولها
طلقت نفسي لم يكن مبطلا بل يتوقف على اجازته فاذا اجاز في مرضه
فكانه انشا الطلاق فيه وسئل عن مريض اكره على التطليق ثم مات
قبل ترثه اذ الاكراه لا يؤثر في الطلاق بدليل وقوع طلاق المكره ولا دليل
لعقدي في الكتب قال وقال بعض الفقهاء ينبغي ان لا ترثه للجبر اذ ذكرانه

لو

لو اكره على قتل مورثه فقتله يرثه المكره لو وارثا ولو لم يوجد
منه القتل قالت صط تقيد ذلك لا ترثه فاني وجدت مسئلة
في الفرائض تدل على عدم الارث دررغرر مولى عجز عن الوطي
لمرض به او بها او لصغرها او لرتقها او لبعد مسافة اربعة اشهر
بينهما ففيئه قوله فئت اليها فان قدر على الجماع في المدة ففيئه
الوطي فش انما يعتبر الفيء باللسان بحق المريض حال قيام الزوجية
لا بعد البينونة وان الفيء بجماع فيعتبر بعد البينونة ايضا مريض
آلى ثم مرضت امرأته قبل بريه وبقيت مريضة الى مضي المدة ففيئه
الجماع خلافا لزفر صح طلقها في المرض فمات بعد العدة فالمشكل من
متاع الزوج لوارثه اذ صارت اجنبية بمضي العدة ولم تبق لها يد
ولو مات قبل العدة فالمشكل للمرأة عند الامام اذ انها ترث فلم تكن
اجنبية فكانه مات قبل الطلاق وفي تاجيل العنين سنة لو مرض
احدهما مرضا يعجز عن الجماع عن مرض يحتسب الشهر وما دونه يحتسب
من السنة كتاب العتاق وفي ك مريض اقر بعتق عبده
او بانه تصدق به على فلان فهو من الثلث هداية اعتق في مرضه
عبده او باع او حابا او وهب جاز فكان بمنزلة من الثلث فلو قالت
لوارث مولاه اعتقني ابوك في الصحة وقال رجل لي على ابيك الف درهم
فقال صدقتما سعى في قيمته عند الامام وقالا يعتق بلا سعي
قاضيخان رجل قال لعبده في مرضه انت حر لوجه الله تعالى لي لو باطل
ذكر في الكتاب انه اوصى ان يخدم عبده جميع ورثته سنة ثم هو حر
قال هو جائز جمع الفتاوى مريض اعتق عبده ورضي به ورثته قبل
موته فالعبد لا يبقى بشيء دررغرر التدبير مطلق او مقيد فالاول
كقوله اذا مت فانت حر او انت حر يوم اموت او انت حر عن دبر مني
او انت مدبر او دبرتك او انت حر اذا مت الى مائة سنة وغلبت
موته قبلها فلا يرهن ولا يخرج من الملك الا باعتاق او كتابة ويستخدم
ويستاجر ويوطأ وبموته يعتق من الثلث ويسعى في ثلثيه ان لم يترك مالا غيره لو
وله وارث وفي كله لو مديونا والثاني نحو قوله ان مت في مرضي
هذا او سفري هذا او نحوهما فانت حر فيباع الثاني ويوهب ويرهن
ويعتق من الثلث ان وجد الشرط ح قال لقوم [illegible]
كان منكم [illegible] ينبغي هؤلاء السبعة يعتقون ويقتسم يدبر فقد ذهب
عقله فالتدبير على حاله ولو في التدبير معنى الوصية قال لامته
هذه ام ولدي فلو قال في صحته تصير ام ولده موسرا ولدها او لا ولو قاله
في مرضه تصير ام ولده وتعتق من كلها له لو معها ولد والا تعتق من

الثلث فتاوى اصبهان قال في مرضه اعتقوا عبدي فلانا بعد موتي ان شاء الله
او قال هو حر بعد موتي ان شاء الله صح الاستثنا فيهما قياسا وفي
الاستحسان يصح في الثاني لا في الاول

كتاب الوقف

ذيل قال ان مت من مرضي هذا فقد وقفت ارضي عن كذا لم يجز
وكذا ان مات او علقه بالخطر فان ش لو قال ان مت فجعلت ارضي هذه
وقفا جاز ص تعليق الوقف بالشرط جائز عده قال في مرضه جعلت غلة
كرمي وقفا في الكرم غرضا كقوله وقفت كرمي بما فيه من الغلة ن ولو
ضيعته على الفقرا وله بنت محتاجة فلو وقف في صحته جاز الصرف
اليها والى ولدها ولو في مرضه لم يجز الصرف اليها ويصرف الى ولدها
خلاصه وقف المريض وصية فلا يجوز للوارث ويجوز لغيره من الثلث
الشفا في احكام الاوقاف الوقف في مرض الموت لازم ولكنه كالوصية
في حق نفوذه من الثلث كالتدبير المطلق والمضاف الى ما بعد الموت وصية
محضة فان كان من غير رجوع ينفذ من الثلث خ الوقف على ثلاثة اوجه
ما في صحته شرط لصحته قبض كاقرار كالهبة وما بعد الموت فلا يشترط
لصحته قبض كاقرار لانه وصية الا انه يعتبر من الثلث وما في مرضه
فحكمه حكم وقف الصحة ولو يعتبر من الثلث ويشترط فيها ما يشترط
في الصحة من قبض كاقرار كذلك وقف المريض ذكر الطحاوي ان وقفا ينفذ
في المرض كمضاف الى ما بعد الموت اذ تصرف المريض مرض الموت كمضاف
الى ما بعد الموت حتى يعتبر من الثلث فكذا شح الصحيح ان وقف المرض
كوقف الصحة لا يمنع الارث بقول الامام كعارية لا ان يقول في حياتي
وبعد مماتي ح بل يلزم لو قال وقفت داره في مرض موته جاز من الثلث
ولو لم يخرج من الثلث واجازة الورثة جاز ولو لم يجيزوا بطل فيما زاد
على الثلث فلو اجاز بعضهم لا بعضهم جاز بقدر ما اجيز وبطل الباقي
الا ان يظهر للميت مال غيره فينفذ الوقف في الكل صاد وحكم المال
الغايب كحكم المعدوم وقد وقفه كفقلو رم ع ومن لم يجزه لو باع نصيبه
قبل ان يظهر للميت مال اخر لا يبطل بيعه ويغرم قيمته فذلك فيشتري
بها ارضا ويوقف على ذلك الوجه مريض وقف داره وعليه دين
محيط بماله ينقض الوقف وتباع كما لو شرى قناقوى ووقفها ثم جا
الشفيع فله اخذها بشفعته وابطال الوقف صاف وان لم
يكن الدين محيطا جاز الوقف في ثلث ما بقي بعد الدين كان له
ورثة والا ففي كله فان باعها القاضي بقيمتها للدين بشرطها او قدم
له ما لا يخرج الارض من ثلثه لا يبطل بيعه ويشتري بها ارضا بدلا
عنها وان باعها باكثر من القيمة يشتري بالثمن بدل ح شهد احدهما

بانه

بانه وقف في صحته والاخر انه وقفه في مرضه قبلا اذ شهدا بوقف
بات الا ان الحكم الوقف في المرض نقض ما لا يخرج من الثلث
وبعد لا يمنع الشهادة كما لو شهد احدهما انه وقف ثلث ارضه
والاخر انه وقف ربعها وثمة تقبل شهادتهما على الاقل في قول
من يجوز وقف المشاع [illegible] وقف ارضه في مرضه على ولده
وولد ولده ولا مال غيرها الارض وقف على ولده وولد ولده اجازه الورثة
او لا ولكنها بين ولد الصلب وولد الولد بالسوية لو اجازوا
والا فثلثاها ملك الورثة ووقفها في مرضه وهي تخرج من الثلث فتلف
ماله قبل موته فانه ولا مال سواه فثلثها وقف لا ثلثاها وكذا
لو تلف قبل ان يصل الى الورثة بعد موته جاز في ثلثها وقفها على
بعض ورثته فلو اجيز جاز كوصية لبعض الورثة ولو لم يجز فلو
خرجت من الثلث فهي وقف والا فقدر ما يخرج منه وقف ثم
يقسم جميع غلة الارض على ما جاز فيه الوقف وما لم يجز على
فرايض الله تعالى ما دام الموقوف عليهم او احدهم في الاحيا فلو مات
كلهم تصرف حصة الوقف من الغلة الى الفقرا ولو لم يوص لاحد
بعد ورثته فلو مات احدهم وقف عليهم من الورثة وبقي الاخرون
فالميت في حق قسمة الغلة ما دام بقية من وقف عليهم في الاحيا
ويجعل كانه حي فيقسم له ثم يجعل قسمه ميراثا لورثته الذين لا حصة
لهم من الوقف وقفها في مرضه واوصى بوصايا فنصرف ثلث ماله في
الوقف وسائر الوصايا بالحصة فلا اهل الوصايا بحصتهم فما اصاب
قيمة الارض اخرج من الارض بذلك القدر فيصير وقفا على من وقف
عليهم فالحاصل يكون الوقف المنفذ اولى بخلاف العتق المنفذ فانه
يقدم على عامة الوصايا [illegible] وقفها على بعض ورثته
ثم من بعدهم على المساكين وهي تخرج من الثلث يتوقف فيها
عليهم على اجازة البقية فان اجازوه يقسم غلته على الموقوف
عليهم على ما شرط لهم والا تقسم بينهم وبين سائر الورثة
على قدر ميراثهم منه وكل من مات منهم عن ورثة ينتقل سهمه
الى ورثته ما بقي من الموقوف عليهم احد حيا فاذا انقرض الموقوف
عليهم تكون الغلة للمساكين وحكم ما يبقى عند عدم خروج كلها
من ثلث التركة كحكم خروج كلها [illegible] تصدق بنفسه في مرضه
صدقة ثم اوصى بالثلث يعتبر الجملة من الثلث حتى لو كان
ما اعطاه بنفسه قدر الثلث يعتبر هذا ولم تجز وصيته
فيما سواه ولكن هذه وصية منفذة فتصحح وتنفذ اولى

ولو زادت المتقدمة على الثلث فللورثة استرداد ما زاد ولو قائما
وبعض القابض لو هالكا ولو اجتمع محاباة ووصية لو كانت بشي
معين من العروض تنفذ المحاباة والوصية من الثلث على السوية
لعدم الترجيح اذ كل منهما تمليك عين صورة ومعنى فالاوصيت لفلان
بهذه المائة ثم قال اوصيت بثلث المال فالوصية بالمائة المرسلة
تقدم على الوصية بالثلث ولو كان العتق موصى به تقدم المحاباة
بالاجماع تنف وقفت منزلا في مرضها على بناتها ثم بعدهن
على اولادهن واولاد اولادهن ابدا ما تناسلوا فاذا انقرضوا ع
للفقراء ثم ماتت منه وتركت بنتين واختا لاب والاخت لا ترضى
بهذا الوقف ولا مال لها غيره فالوقف في الثلث ويقسم الثلثان بين
الورثة على سهامهم ولو نقصت الثلث فما خرج من غلته فتقسم بين الورثة
كلهم على سهامهم ما عاشت البنات فاذا ماتتا صرفت الغلة الى اولادهما
كما شرطت الواقفة ولا حق للورثة في ذلك يقول الحقير وفي فتاوى
قاضيخان تقييد قوله والاخت لا ترضى بهذا الوقف ثم يخرج المنزل من
الثلث وما زاد عليه يكون ملكا للورثة على سهامهم وقدر الثلث يصير
وقفا فما خرج من غلة المنزل يقسم بين الورثة جميعا على فرائض الله
تعالى ما عاشت البنتان فاذا ماتتا صرف كل الغلة الى اولادهما و
اولاد اولادهما لا شيء للاخت من ذلك لان الوقف في المرض وصية واذا لم
تجز الاخت بطل الوصية للورثة ويجوز لاولادهم واولاد اولادهم غير
ان الواقفة ما ترضى لاولاد الاولاد بعد موت الورثة فكانه قالت
اوصيت لاولاد اولادي بغلة هذا المنزل بعد خمس سنين والمحاباة
والوصية بالغلة للاجنبي فان بطلت في حق الولد فعليها له فاذا
كان نوبة الاولاد الورثة صرفت الغلة اليهم ولو كانت هذه المرأة
قالت على ولدي وولد ولدي يكون نصيبا لولد منصرفا الى الورثة اذا
لم يجيزوا ذلك والوصية بتحليل الولد جائزة تنف قال وهبت عشرين
دينارا للمسجد كذا لا يكون وصية سوا قال في صحته او مرضه ولو
الى المتولي فلو في صحته يكون تمليكا من كل ماله ولو في مرضه لو يخرج من الثلث
فكذلك ولو لم يخرج فحكمه حكم الوصية جف قال وقفت ثلثي على مسجد
كذا لم يزد على هذا ولم يبين لمصلحته وصية فيصح بلا تسليم وهذا
استحسان سف مريض وقف ارضه على قوم واوصى بوصايا
لآخرين والثلث لا يفي بذلك ولم يجزها الورثة يضرب لاصحاب الوصايا
في ثلث التركة بقدر ما اوصى لهم ويضرب للوقف بالثلث بقيمة الارض
فما اصاب سهم الوصايا يعد كان لاصحابها وما اصاب قيمة الارض

الموقوفة منه لو افرد بقدر ما كان وقفا عليها ولو فقد اذا كان ثلث
التركة خمسة عشر دينارا مثلا وقيمة الارض عشرين دينارا والوصية
عشرة دنانير يعطي لهم خمسة ويبقى نصف الارض وقفا لكون الوقف
في المرض كالوصية فيثبتا وبيانه بخلاف ما لو اعتق في مرض موته
او دبر او اوصى بوصايا فانه يبدا بالعتق لان فضل شي يصرف
الى الوصايا والا فتسقط ولو وقف في مرضه ثم برئ منه صار وقف
الصحة فيلزم من كل ماله كتاب البيوع وفي خ مريض
عليه دين يحيط بماله لو باع عينا من ماله من اجنبي بغبن يسير لم يجز
المحاباة وفاقا اجازة الورثة او لا فالمشتري يتم القيمة او يفسخ
البيع ولو لا دين عليه جازت بقدر الثلث ومن المديون لو باع تركته
للدين بغبن يسير صح وهذا من عجب المسائل اذ الغايب يبدل ما لا يملكه
الى المالك ولو كان هذا مع الورثة لم يجز عند الامام اصلا الا برضا
الورثة ولو بمثل القيمة وعندهما جاز بخيرين فسخ واتمام لو فيه
غبن او محاباة قلت او كثرت وكذا وصي الميت لو باع من الوارث وهو على
هذا الخلاف عند الامام لم يجز ولو بقيمته وعندهما جاز مجع المريض
مرض الموت لو باع لوارثه شيئا بمثل قيمته او اقل او اكثر فبيعه منه
باطل ولا يترتب على هذا العقد شفعة وما لا يجوز بمثل القيمة وبيع
طلب الشفعة فش ثمن الادوية يجب من كل ماله لو شراها من
اجنبي اما لو شراها من وارثه لم يجز صف نقل البيع من وارثه لم يجز
بلا اجازة بقية الورثة وكذا المحاباة منه لم يجز الا بها وذكر على
وجه الاستشهاد الا ترى ان مريضا لو شرى شيئا من وارثه بمعاينة
الشهود واعطاه ثمنه جاز لولا محاباة فيه كشرائه من اجنبي فالوارث
بخلاف الاجنبي في الاقرار اما فيما يثبت عيانا فهما سواء ولم يذكر خلافا
فدل ذلك على جواز شرا المريض عند الكل يقول الحقير في الدلالة نظر
لانه لم يذكر في صورة البيع ايضا خلافا مع ان فيه خلافا كما مر انفا
على ان عدم ذكر الخلاف لا يستلزم عدم الخلاف حقيقة كما لا يخفى
ص المحاباة مع الوارث لم تجز اجازة الورثة او لا ويتم القيمة وهذا
يشكل الا ان يحمل على مريض مديون باع ما قيمته الف بخمسمائة من اجنبي
ولا مال سواه فتنفذ المحاباة بقدر الثلث ثم يخير المشتري بين فسخ
واتمام الثلثين ولو تلف رد المبيع بخلاف الموهوب له كما يجي في الهبة
مريض باع من وارث شيئا وان يقبض ثمنه قال الامام الفضلي
لو كان الغالب من حاله الصحة ولزوم الفراش وكان قيامه بتكلف
بسبب مرضه لم يجز بيعه عند الامام صل للمريض ابطال حق وارثه

وارثه عن صورة المال حتى لو باع كل ماله بدراهم يجوز ص شري تنا بغين فاحش محابيا وثلاثة ايام مرض فاجاز او سكت حتى مضت المدة فالمحاباة من الثلث **كتاب الاجارة** وفي فصل مريض اجر بيته بدون اجر مثله لا يعتبر من الثلث ولو ادعاه اجاز خ تبرع المريض بالمنافع يعتبر من كل ماله ض مريض استاجر اجيرا وتفدية الاجرة بالمعروف مما تركته ولو شري شيا ونقد ثمنه فلا يشاركه الغرما اذ حقهم يتعلق بالمالية لا بالصورة وبمنافع امواله اذ لا تبقى بعد موته حتى يتصور التعلق عند ذلك ثم يستند كما في الاموال واما الاجرة ففي عين ماله وقد تعلق بها حقهم فشاركوه بحلاف البيع والشرا اذ فيه نقل حقهم من محل الى محل لا ابطاله فالاجارة كتزوجه امراة في مرضه وسلم مهرها فكونا اسوة للغرما كذا اهف **كتاب الوكالة** وفي خ التوكيل بخصومة لا يلزم بلا حضور الخصم عند الامام خلافا لهما ثم على قوله يقبل رضاه شرط صحته والصحيح انه شرط لزومه فلا يلزم بدونه الا ان يكون موكله مريضا او على سير سفر والحد له ثم مريض هو المختار ث والمختار قولهما ولم يبين في شي من الكتب قدر مرض يلزمه فقدر ض بكونه بحيث لو حمل على ايدي الناس فينتقضهم قالوا ولو يمكنه الحضور بنفسه يلزم توكيله ولو امكنه الحضور بركوب او حمل على ايدي الناس بلا زيادة مرضه هو الصحيح نا مع مريض قرب موته فدفع الى رجل دراهم وقال له ادفعها الى فلان فان مات المريض فاراد الوكيل الدفع اليهما وقد ظهر على الميت دين او اراد الورثة اخذ المال منه لو كان الدافع قال له ادفعها الى فلان فان ولم يذكر غيره فله لا يحل للوكيل ان يدفع المال الى الورثة لان الوكالة بطلت بالموت ويبقى المال امانة في يده وهو كالمودع لو دفع المال الى الورثة بلا امر القاضي والتركة مستغرقة بدين ضمن وهذا صحيح اذا كان الوارث ممن يخاف عليه استهلاك المال اما لو لم يخف منه فله اخذ الوديعة وقضاء دين الميت من ذلك **كتاب الكفالة** وفي جـ مريض كفل عنه بما عليه وارثه بامره كان عنده شيا او عندهما استحسانا اذ الكفالة للغايب لا تصح عندهما في حال صحته وهنا جوز لان وارثه يطالب بالدين بلا ضمان فبالضمان اولى ولو اجنبيا فلا رواية فيه مو يصح ط ولا صل مريض تكفل عن وارثه او له بيطل جع كفالة المريض يعتبر من الثلث ولو اقر في مرضه انه كفل في صحته يعتبر من كل ماله ظهيرية كفالة المريض على ثلاثة اوجه في وجه كدين الصحة بان كفل حال الصحة وعلق بذلك بسبب وحصل ذلك في المرض

بان قال ما ذاب لك على فلان في المرض وفي وجه كدين المرض بان اخبر في المرض بي كفلت لفلان في حال الصحة لا يصدق في حق غرما الصحة وللمكفول له مع غرما المرض وفي وجه لا يقع غرما الصحة وفي وجه كتابه الوصايا بان انشا الكفالة في مرض مات فيه **كتاب المضاربة** وفي صل مريض دفع الى رجل الفا على ان ما رزق الله تعالى بينهما نصفان فربح الفا فان الالف واجر مثل المضارب اقل من حصته من الربح وعلى المالك دين محيط فالمضارب يقبض الربح يبداه قبل دينه اذ قد وقع يوم دفع المضاربة للمضارب ولم يملكه المالك قط ولا يشبه الربح الشركة ولان المالك متبرع بمنفعة ماله لا بعين ماله اذ الربح لم يتولد من ماله ولو له ان يتبرع بمنفعة ماله اذ حق الغرما والورثة لا يتعلق بالمنافع وكذا لو اقرض ماله في مرضه ودينه محيط يصح فلما صح الشرط تملك المضارب ما شرط من الربح مما حصل وحق الغرما يتعلق بمال المريض لا بما يغنم ولو لم يسم للمضارب شيا فله اجر مثله بضرب مع الغرما اذ حصته تجب دينا بسبب لا تهمة فيه وكذا كل مضاربة فاسدة تجب فيها اجر ولو دفع الصحيح الفا مضاربة الى مريض على ان للمضارب عشر الربح فربح الفا واجر مثله خمسماية فمات من مرضه ذلك وعليه دين محيط فله عشر الربح فقط ولو اقل من اجر مثل عمله اذ تبرع بمنفعة نفسه ولا حجر فيه فقط مضارب اقر في مرضه بربح الف فان بلا بيان ايضا اذ لم يبين بوصول المال الى يده ولو اقر بوصوله بوجد من تركته لو مات مجهلا للامانة **كتاب المزارعة** وفي صل دفع ارضه وبذره مزارعة بالنصف الى اخر واجر مثل عمله اقل من ذلك وعليه دين لا يسلم له ما شرط اذ المالك في الزيادة على اجر مثله متبرع بعين ماله اذ الخارج متولد منه بخلاف المضاربة وقد مر ان لمريض دفع ارضه على ان يزرع ببذر المزارع على ان له ثلثها عشاره ولرب الارض عشره جاز ولو اجر مثله اقل اذ لم يتبرع فيها بعين ماله وهذا اولى وهذا لما مر ان له التبرع بالمنفعة هذا لو وقفت الخصومة بعد ادراك الزرع اما لو مات قبل ادراكه ينبغي ان يخير المزارع بين ان يستاجر بحصته وبين ان تبلغ الزرع لمضي المدة

كتاب الهبة وفي مريض وهب شيا لا يجاوز من الثلث برد الموهوب له ما زاد على الثلث بلا خيار كما مر في البيع وتبطل هبته بموته قبل تسليمها اذ الهبة في المرض ولو كانت وصية لكنها هبة حقيقة فلا بد من القبض ولم يوجد وهب قنه ولا مال سواه فمات وقد باعه الموهوب له لا يفسخ بيعه بل يضمن ثلثي قيمته القن للورثة

ادعى بعض الورثة عينا من التركة ان المورث وهبها منه في الصحة
وقبضها الورثة وقال بقية الورثة كان ذلك في المرض فالقول
لمن يدعي الهبة في المرض ولو برهنوا جميعا فالبينة بينة مدعي
الهبة في الصحة مريض وهب شيا فمات ولم يبرأ بطلت هبته
لان هبة المريض هبة حقيقة وان كانت وصية حتى يعتبر فيها
الثلث والثلثان ثلاث لم يلاقبض وقال ايضا وهب لاجنبية
ثم تزوجها لا تصح هبته اذ هبة المريض وصية والوصية للوارث
باطل صح وهب داره ومات ولا مال سواه ولم تجز الورثة فسخت
في الثلثين ولم تبطل الهبة في ثلثها وبه تبين ان استحقاق الورثة
وثبوت ملكهم يقتصر على حال الموت ولا يستند الى اول المرض اذ لو استند
لتبين ان الهبة وجدت وثلث الدار ملك الورثة وهذا شيوع
يمنع الهبة قال صاحب جامع الفصولين اقول هذا ينافي ما قالوا
الا حقهم يتعلق بماله في المرض ومرضه قابضا لو لا سبق حقهم لما صح نقضهم
من الثلثين اذ مورثهم تصرف في ملكه فلا حق لغيره فيه فكيف ينقض
بمانع ماله اذ لا يبقى بعد موته حتى يتصور التعليق عند ذلك ثم
يستند كما في الاموال الخ اذ قوله كما في الاموال يدل على الاستناد ويمكن
ان يجاب بانهم قالوا ان لهم نوع حق في الحق فيستند التعليق
الى الحق الا بركة قوله حتى يتصور التعليق عند ذلك ثم يستند الخ فقط
مريض وهب قنا ودينه محيط وقيمته سواه محروم من وهب له قبل
موته جاز لو بعد موته ويعتق من ثلثه وفا ان ولا سعاية عليه فت
مريض وهب امة فوطئها من وهب له فمات الواهب ودينه محيط ترد الهبة
ويلزمه العقر قال صاحب جامع الفصولين اقول وقد مر خلافه بنزل
الحقير في ما قدمت بيداه الا ان قرفيه قبل صحيحة تقلاين جب
انه لا يلزمه العقر لكن ذكر فيه عقيبه ذلك قال قنه اتي جر بعوض عليه وبه ناخذ
لانها مضمونة عليه بالقيمة جب وهب قنا لامراته فاعتقته ثم مات
المريض نفذ وتضمن القيمة اذ التمليك في الابتدا اصح لكن انقلب وصيته
تعذر ملك وهو المختار مريض وهب لمريض قنا لحرزه ولا مال له سواه
فمات الواهب ثم من وهب له فالقن يسعى في ثلثي قيمته لورثة واهبه
ويسعى في ثلث الثلث الباقي لورثة الموهوب له خ قالت لزوج وهبت
مهرها في صحتها وقال ورثتها بل في مرضها فبينة الزوج وقيل
تصدق الورثة واعتمد عليه اذ الحادث يضاف الى اقرب الاوقات
ولانه دين اختلف في سقوطه يقول الحقير وفي جامع الفتاوى ولو برهن
الزوج بعد وفاتها انها كانت ابرأته من المهر حال صحتها وبرهن الورثة

ايضا

ايضا انها ابراته في مرض موتها فبينة الصحة اولى وقيل بينة الورثة اولى
فقط مريضة قالت لزوجها لا مهر لي عليك صح اقرارها قيل صط
مريض له على وارثه دين فابراه فانه لم يجز وقال لم يكن عليه شي
ثم مات جاز اقراره قضاء لا ديانة مريضة قالت ليس لي على زوجي
مهر يعتبر اعتدنا خلافا لهما فيه لان سبب المهر وهو النكاح مقطوع
بخلاف المسئلة الاولى اذ الجواز ان لا يكون عليه دين قاضيخان مع امراته
المريضة عن الصبي الى ابويها فقالت اذ وهبت مهري لابنتي فالا بو بلا
فقال لنا قبل ثم قدمها الى الشهود فوهبت بعض مهرها واوصت
بصدقة البعض على الفقرا وغيره ذلك فثمنها فلم يبعثها الى ابويها قال
ابو جعفر الهبة باطلة لانها بمنزلة المكرهة في الهبة خ مريضة
وهبت مهرها من زوجها ثم ماتت قال جر لو كانت عند الهبة
تقوم لحاجتها وترجع بلا معين لها على الفها صحت هبتها كالصحيحة
ولو وهبت مريضة مهرها من زوجها واجازت الورثة قبل موتها
لم يجز اذ المعتبر هو الاجازة بعد الموت اذ حقهم انما يثبت بعد
الموت قالت لزوجها المريض ان مت من مرضك هذا فانت بري من مهري
او في حل منه او مهري عليك صدقة فالهبة باطلة لانها مخاطرة
وتعليق وكذا لو قالت المريضة لزوجها ان مت من مرضي هذا
فمهري عليك صدقة او فانت في حل من مهري فانت فالمهر عليه
لانها مخاطرة فلا تصح ولو قال الطالب لمديونه اذا مت فانت بري من
الدين الذي لي عليك جاز ويكون وصية من الطالب للمطلوب
ولو قال ان مت فانا بري من ذلك الدين لا يبرا وهو مخاطرة كقوله
ان دخلت الدار فانت بري مما عليك لا يبرا يقول الحقير وفي القنية
قالت المريضة مرض الموت ليس لي على زوجي حق ولا عليه مهر لا يقبل
ولا كذلك ليس لورثتها ان يطلبوا المهر من الزوج ويصح اقرارها بنا على
مسئلة ذكرها في جنايات عصام لو قال المجروح لم يجرحني فلان ثم مات
ليس لورثة المجروح ان يدعوا على الجارح لهذا السبب فكذا هذا وقال
ظهير الدين المرغيناني لا يصح ولو قالت المريضة ليس لي على زوجي صداق
لا يبرا عندنا وعند الثلاثة يبرا وكذا لو اقرت في المرض بان لا شي لها لا يبرا
قاضيخان رجل قال لمديونه ان لم تقض ما لي عليك حتى تموت فانت
في حل فهو باطل لانه تعليق والبراة لا تحتمل التعليق ولو قال اذا مت
فانت في حل فهو جائز لانه وصية فقط مريض قال كردن وامردار
من بعد از مرك مرا ذكر دم او قال بحل من بعد از مرك خود ازاد كردم يكون
وصية ولو قال ان مت فانت بري وانت في حل جاز لانه وصية قال

ذي الزوجة اذا كانت مريضة بنصيب وصية ولم تجز الا باجازة الورثة
مريض وهبت لامراة هبة ثم تزوجها ثم مات ترد الهبة بخلاف ما لو اقر
لامراة ثم تزوجها ثم مات صح الاقرار لها كذا في بس والله اعلم

كتاب الاقرار

ذي قت عجز عن الكلام لفالج او مرض ثم
اشار بشيء او كتبه فهو كالاخرس لو طالت سنة والمسلول الصحيح اذا اتى عليه
سنة عك مرض الموت ان لا يخرج الى حوائج نفسه وعن عم المعتبر في حق
الفقيه عجزه عن الخروج الى المسجد وفي السوقي عن الخروج الى الدكان وفي المراة
عن صعودها الى السطح بنفسها وقد مر في كتاب الطلاق وذكر جميع الاقوال
في حد مرض الموت وذكر ان عدم الخروج الى حوائج نفسه هو الحد الصحيح
لكن ذكر في الخلاصة نقلا عن ابي الليث ان المعتبر للعلية ان كان
الغالب من هذا المرض الموت فهو مرض الموت وان كان يخرج من البيت
قال وبه كان يفتي الصدر الشهيد انتهى ح الاقرار في المرض وصية مح
مريض اقر بان ارض بيدك الهادوقف فهو على ثلاثة اوجه لو اقر انه وقفها
بحق من ثلث ماله كما لو اقر بعتق قنه ولو اقر انه وقفها غيره فلو صدقه
الغير او وارثه يصح وقفه جائز في الكل ولو اقر به مطلقا فهو من الثلث
اسح مريض اقر ان هذه الارض التي في يدي وقفها رجل مالك لها على فلان
وفلان وعلى الفقراء والمساكين ثم مات المقر في مرضه فانه يكون
وقفا من جميع ماله لذكره في الوقوف عليهم استحقاقا باعيانهم ويكون
ثلثا الغلة للرجلين المعينين والثلث الاخر للفقراء والمساكين لا نصيب
فيها لغيره وكذا لو قال وقفها رجل على فلان وفلان ومن بعدهما
على المساكين ودفعها الي فتكون وقفا على من سمي ولا حق فيها للورثة
المقر لكون المقر له معينا ولو قال دفعها الي رجل وقال انه دفعها الى
زيد وعمرو ويعطيان من غلتها كل سنة كذا وكذا وللمقر كذا وكذا ولم يبين
للمقر ما بقي من تلك الارض يكون ثلثاها وقفا على زيد وعمرو والثلث الاخر
ثلثاه لورثته وثلثه للغزو والمساكين لانه لما اقر كلا من الغلة صار
كانه اقر كلا باقرار لم يوقف على حياله بخلاف المسئلة الاولى ولو اقر بارض
في يده ان رجلا مالكا لها وقفها على الفقراء والمساكين لا نصير وقفا من
جميع ماله وانما يصير وقفا من الثلث فان خرجت منه كلها وقفا
والا فبحسابه لانه لما اقر بانه وقفها على رجل معين صار كانه هو الذي
وقفها في مرضه والى هذا ذهب الحسن بن زياد فانه فرق بين اقراره
لمعين وبين اقراره لغير معين فجعل الكل للمقر له فيها اذا كان معينا وقفا
كان المقر به او ملكا وجعل له الثلث فقط فيما اذا كان مجهولا والباقي
لورثة المقر ولو اقر بارض في يده ان رجلا جعلها صدقة موقوفة عليه

وعلى ولده ونسله ابدا ثم من بعدهم على المساكين وانه دفعها اليه
لا يكون وقفا عليه ولا على اولاده لكونه اقر بكونها للغير وادعى
انه دفعها عليه وعلى اولاده فلا يقبل قوله في ذلك فان لم يكن له
منازع فيصير لكونه اقر بانها صدقة والاصل في الصدقة ان
تكون للفقراء فيقرا لهم تصفى فيحتاج الى اثبات ما ادعاه
لنفسه ولاولاده واما اقراره به للغير فانه شهادة منه على الواقف
فلا تقبل بخلاف ما لو اقر بارض في يده ان رجلا وهبها له فانها تكون
له لانه لم يعترف بها لاحد واذا اقر بان الارض التي في يده وقفها رجل
على جماعة معينين وعلى الفقراء والمساكين يكون لكل من عين سهم
وللفقراء والمساكين سهمان على ما ذكر رواه عن الامام وقال
الحسن بن زياد ولهما سهم واحد عن عليه دين الصحة فاقر في مرضه
بدين او بعين في يده مضمونة او لا كمضاربة وامانة وغصب ونحوه
يقدم دين الصحة فان فضل يصرف الى غرماء دين المرض اسعاف
اقر بارض في يده فقال ان مالكها اقر بها لفلان يجب ان يدفع اليه
فان قال في مرضه ان هذه الدار اشتريت فدفعها الى رجل ولم يسمه
وقال لي نصفه فجعلها اذ جهلها عني لا يصدق الا في صحة ما الثلث
فقط فان خرجت من ثلث ماله صرفت فيما قال والا فبحسابه وان
لم يصدق لعدم تعيين المقر له وان قال دفعها الى رجل وقال هي
لفلان فاذا دفعها اليه كان اقرارا جائزا وتدفع اليه الدراهم كلها سقي
اقر في مرضه بدين او عليه ديون لزمته في مرضه باسباب
معلومة فيحاصص غرماؤه مع ما اقر به ولولا دين عليه فالمقر به اولى من الورثة
ولو اقر في مرضه بدين ثم بدين فهما سواء لان حالة المرض حالة
واحدة وكل دين لزم المريض بما ملكه او اهلكه وعرف لا باقراره فهو كدين
صحته اذ عرف وجوبه قطعا فلا يدخل تحت الحجر وليس للمريض ان يقضي
دين بعض الغرماء دون بعض سواء كان ذلك في المرض او في الصحة
اذ حق الكل تعلق بما له على اعتبار الموت سواء كان ايثار البعض ابطالا
لحق الباقي فلم يجز الا اذا استقرض في مرضه او اشترى شيئا بمثل
قيمته ثم قضى القرض او الثمن جاز اذ ليس بابطال لحق احد لان
بدله وحقهم متعلق بالمالية لا بالصورة مريض اقر بدين ثم بوديعة
بعينها تحاصا فيهما وبيننا بقولا تقدم الوديعة ولو اقر بوديعة
ثم بدين بدا بالوديعة ولو اقر بوصية الف درهم ثم مات ولا تعرف
بعينها فهما دين في تركته كدين المرض اذا اهلك الوديعة بموته وهو
لا اقرار بدين سواء في كل مرضه عرف عين في يد مريض انه لغيره

بالشهادة او معاينة يرد عليه لانه اخو بما له اقر بلقطة وان مات
سواه وكذبه وارثه فالامر لا يصدق فيورث كله وقال من هو من
الثلث مريضا اقر لرجل ثم قتله المقر له لم يجز لو صاحب فراش
اقر في مرض موته لمن لم تجز وصيته له فلم يجز اقراره له كوارثه
ولو لم يكن صاحب فراش صح اقراره كما لو اقر لوارثه وهو ليس صاحب
فراش صح اقراره كما لو اقر لوارثه وهو ليس صاحب فراش كذا في ابير
وفي ص مريض اقر لوارثه بدين فصدقه الورثة قال كفى تصديقه
بينهم في حياته بلا حاجة الى تصديق بعد موته فقط التقريرات
المعتبرة لاحكامها قبل الموت من المريض هل يعتبر فيها اجازة الورثة
قبل الموت لا رواية فيها ن مريض اقر بعتق رقبة او بانه تصدق
به على فلان وتوصى الثلث جنح مريض اقر لوارثه بدين لم يجز
سواء وجب الدين في صحته او لا وعلى المريض دين او لا فصط لمريض
وارثان مات احدهما فاقر انه على الميت كذا او قد قبضته في
صحته صح اذ لا تهمة فيه كما اقر لامرأته بمهر مثلها كذا افتى ع وقيل
لا يصح صح مريضا اقر لوارثه بطل الا ان يصدقه بقية الورثة كذا في
الكتب ولم يذكر ان تصديقهم في حياته يعتبر او لا وفي الوصية
لوارثه تعتبر الاجازة بعد موته لا قبله يقول الحقير قوله ولم يذكر
الخ غير مسلم وكانه نسي ما قدمت بيده في كتاب الهبة في تقييد
الهبة ثم لاحظ خ ان المعتبر هو اجازة الورثة بعد موت موته ثم
ادخلهم انما يثبت بعد موته ص عفى ولد المجروح عن جارح ابيه
او ابراه وكانت الجناية خطا او لا فانه سواء يصح العفو والابرا
حال حياة المجروح ولو وجب القود للمورث او الدية بجراحته فعفى
ورثته في مرضه لم يجز فقط في حياة قاصر عصام قال المجروح لم يجرحني
فلان صح اقراره حتى لو مات ليس للورثة على فلان سبيل قال
صط هذا لو كان الجارح اجنبيا فلو وارثا لم يصح جمع الفتاوى
مجروح قال لا وليائه ان زيدا لم يجرحني ولم يقتلني فات فبرهن
الاولياء على انه جرحه وقتله زيد لا يسمع لان القصاص حق الميت
وهو اكذب شهوده قنية مجروح قال لم يجرحني فلان ثم مات
ليس لوارثه ان يدعي على المجروح الجارح بهذا السبب تاتارخانية
قال المجروح فلان قتلني واقام وارثه البينة على رجل اخر انه
قتله لا تقبل بينته قتيل وجد في محلة فادعى اولياؤه قتله
على اهل المحلة وادعى اهل المحلة قتله على رجل من غير اهل المحلة
واقاموا البينة تسقط الدية من اهل المحلة انتهى يقول الحقير

وفي التتمة في مسئلة اقرار المجروح ومسئلة المجروح على التفصيل
ان كان الجرح معروفا عند الناس فانه لا يقبل اقرار المريض
قال شمس الائمة السرخسي في مسئلة المجروح انه ليس لورثته ان
يدعوا على الجارح مطلقا ولم يفصل نا اقر لاجنبي ثم قال هو ابني
يثبت نسبه ويبطل اقراره قنية اقر لوارثه بشيء ثم مات فقال
المقر له اقر في صحته وقال بقية الورثة لا بل في مرضه فالقول
للورثة والبينة للمقر له ولو لا بينة له فله تحليف الورثة اقر
لاجنبي فمات المقر له ثم مات المريض ووارث الاجنبي المقر له من
ورثة المريض لم يجز اقراره في قول س الاول وجاز في قوله الاخر
وهو قولهم وهو كما اقر بقبض دين له لاجنبي ثم قال هو لفلان وارث المقر
لا حوالة على قول س الاول وبطل اقرار المريض وعلى قوله الاخر صح اقراره
اقر لوارثه ولاجنبي بدين مشترك بطل اقراره عندهما تصادقا في
الشركة او تكاذبا وقال م للاجنبي حصته لو انكر الاجنبي الشركة
قال صح لو انكرها وارثه وصدق الاجنبي لم يذكر م هذا الفصل
ويجوز ان يقال انه على الاختلاف والصحيح انه لم يجز على قول م كما هو
قولهما جملة فقط وفي فصل مريض اقر بدين لوارثه ولغيره ثم
برأ فهو كدين صحته لانه اذا اعقبه برء فله حكم الصحة الا يرى انه
يجوز تبرعاته في مثل هذا المرض ولو اوصى لوارثه بطلت وصيته اقر
لاخيه وله ابن ثم مات الابن فورثه الاخ لم يجز اقراره لوجود الاخوة
يوم اقر ولو اوصى لاجنبية ثم تزوجها فمات لم تجز الوصية لنفاذها
عند موته وهي زوجته ولو اقر لوارثه بدين عليه بينه يصح يقول
الحقير وفي الهداية اقر لاجنبية ثم تزوجها لم يبطل اقراره لها ومن طلق
زوجته في مرضه ثلثا ثم اقر لها بدين فلها الاقل من الدين ومن ميراثه
منه ك يمرض يومين ويصح ثلاثة او يمرض يوما ويصح يومين فاقر
لابنه بدين فلو صح تخلل حالة لو اقر في مرض الزمنة الفراش والقتل
بموته فصل المعتبر في باب اقرار المريض لوارثه كونه وارثا او غير
وارث يوم اقر او يوم مات لكن يشترط ان يستمر كون المقر له قائما وقت
اقراره وقد كان المقر له وارثا للمقر يوم اقر بان كان سبب الوراثة
بينهما قائما وقت اقراره وقد ورث المقر له بالسبب القائم
بينهما وقت اقراره لم يكن الا قرارا اقرارا للوارث وعن هذا قالوا ان
المريض اذا اقر لجارية بالبنوة الغائبة يوم اقر فلو مات قبل قدوم
موت المقر او ارتد الابن قبل موت المقر له يصح الاقرار اقرار المريض
لوارثه لم يجز حكاية من كل المال ولا ابتداء من الثلث واقراره للاجنبي

يجوز حكاية وابتداء حق ويعتبر اقرار المريض لغير وارثه يوم موته
عبد وارث وكذا اقرار قن مأذون في مرض مولاه ت اقر المريض
لوارثه بدين لم يجز وبوديعة مستهلكة يجوز صورتها اودع
اباه الف درهم في مرضه او صحته عند الشهود فلما حضره الموت
اقر باهلاكه صدق فانه لو سكت ومات ولا يدري ما صنع كانت في
ماله فاذا اقر بالتلف فاولى ولو اقر بقبضها في يده فنكل عن اليمين
ومات لم يكن للوارث في ماله شي الاصل في اقرار المريض باستيفاء الدين
انه اذا اقر باستيفاء من غريمه فلو كان الدين وجب له على اجنبي في صحته
جاز اقراره باستيفائه ولو عليه دين معروف سواء وجب ما اقر بقبضه
بدلا عما هو مال كثمن او عما ليس بمال كبدل الصلح عن دم العمد او المهر ونحوه ولو
دينا وجب في مرضه وعليه دين معروف او دين وجب بمعاينة الشهود
فلو مما اقر بقبضه بدلا عما هو مال لم يجز اقراره ولو بدلا عما ليس بمال جاز
وعليه دين معروف ذكر فيه لو له على انسان الف درهم قرض او ثمن مبيع في
في مرضه ثم مات يصدق ومثله لو باع في مرضه اقر في ما
ولا مال سواه وعليه دين وجب في مرضه واقر بقبضه فلو لم يكن
عليه دين يصدق فلو عليه دين على الاطلاق يقضي منه ديونه ولو لم يكن
شيئا اخر او كان ولا يفي فلو قبضت ديونه يرجع على المشتري وقوله لا يؤاخذ
به منه مريض اقر بقبض ثمن ما باع هل يصح بل يصدق في حق الورثة
ذي فيه ما يدل على الجواب اذ قال مريض اقر بقبض ثمن ما باع لوارثه بامر
او بولاية لم يصدق فانه اقر بدين لوارثه الا ان يدعي الهلاك لكونه
دينا في تركته فلو ان قبضت الثمن والتلف يبرأ المشتري ولو ادى
لم يرجع وكذا يصدق في قبض ثمن ما باع لغيره من وارثه الا ان يكون
ضلع عندي اقد فعته الى الامر ج دين وجب لمريض على رجل من جناية
على يده او على قتله عمدا او خطأ او مهرا ونحوه فاقر بقبضه صدق في البراءة
لا في ان يوجب به حقا على نفسه او رجوعا في ماله ولو وجب له عليه
دين من ثمن ما اشتراه او قيمته من غصبه في مرضه فلو عنده لم يصدق
في قبضه فلو كان الغصب في صحته ومات القن او ابق في مرضه
فيقضي له قيمته نقضي عليه بقيمته فاقر بقبضها صدق فيما لم يظهر الابق
اولا ولو باع في صحته فاقر في مرضه بقبض ثمنه صدق سلم القن
اولا ولو باع في مرضه شيئا باكثر من قيمته فاقر بقبض ثمنه لم يصدق
ويقيل للمشتري اد ثمنه مرة اخرى والفضل المبيع عند من يعنده مرودي
قدر قيمته او نقض البيع باع قنا في صحته فاقر في مرضه بقبض ثمنه
صدق فيه ثم وجد المشتري فيه عيبا بعد موته فرده بقضا فانه يبر

الغرما

الغرما احق بتركة الميت الا بهذا القن فان المشتري فيه اسوة لهم
الا ان يقول عند الرد لا ارده حتى اقبض ثمني فيكون احق بقبض الثمن
فيه من الغرما اذ الميت كان مصدقا في قبض ثمنه غير مصدق في
ايجاب التركة مع غرما الصحة ولو اقر المريض في هذه الوجوه كلها
بانه ابرأ غريمه في صحته من حقه او وهب له شيئا في صحته وهلك في يده
يصدق لو كان ذلك وصية له من ثلث وهذا الشيء با قرار بقبض حص
مريضة اقرت الفا وهبت مهرها لزوجها في صحتها ينبغي ان لا يصح لانها
وصية للوارث على ما مر فلم يجز الا ان تصدقها الورثة قط مريضة
قالت لزوجها لا مهر لي عليك صح اقرارها قال العمادي وقد مر في كتاب
الهبة انه لا يصح بقول الخبير الذي مر هو الحقيقة لا عدمها فالعجب
انه كيف نسي ما قدمت بيداه قنيه قالت في مرض موتها ليس على زوجي
مهر او عليه مهر قليل او لا كثير فليس لورثتها ان يطلبوا المهر من الزوج
صص مريضة اقرت بقبض مهرها فلو ماتت وهي زوجته او معتدته
لم يجز اقرارها ولو اقر انه طلقها قبل دخول جاز صح لو منكوحة او معتدة
لم يصدق في حق غرما الصحة للتهمة الا فيما فضل عن غرمائها وتبرأ
الزوج من الاقل مما اقرت بقبضه ومن ارثه قاضيخان مريضة اقرت
باستيفاء مهرها ان كانت منكوحة او معتدة لا يصح اقرارها والا يصح
ولو قالت بعد ذلك لا مهر لي صح اقرارها خلاصه اقرت باستيفاء مهرها
من زوجها في مرض موتها بعد الطلاق ان كان طلقها بائنا انقضت عدتها
او لا ولو رجعيا فلو انقضت عدتها صح واذا لم تنقض لا يصح وكذا لو
طلقها قبل الدخول وكذا اقرت باستيفاء مهرها من زوجها وهي مريضة
ثم ماتت كان ذلك من غرمائها وسقط المهر عن زوجها ولا يضارب
الغرما بنصف المهر ولو مدخولة واقرت باستيفائه ثم طلقها وانقضت
عدتها قبل موتها صح اقرارها سواء تزوجها صحيحا او مريضا ولم تنقض
عدتها حتى ماتت وقد طلقها بائنا وكذا اقرت بلا استيفاء فلغرما
الصحة اولى فيستوفوا حقوقهم ثم ينظر الى الباقي فيحصل للزوج الاقل
مما اقرت له باستيفائه ومما يصيبه من الميراث ح مريض ابرأ وارثه
مما له عليه اصالة او كفالة بطل وكذا اقراره بقبضه واحتياله به
على غيره وجاز ابرأ الاجنبي من دين له عليه الا ان يكون الوارث كفيلا عنه
فلا يجوز اذ يبرأ الكفيل ببراءة الاصيل ح اقر انه ابرأ فلانا في صحته
من دينه لم يجز اذ لا يملك انشابه للحال فكذا الحكاية بخلاف اقراره بقبض
اذ يملك انشايه فيملك الاقرار به يقول الحقير قوله اذ لا يملك انشابه
للحال يخالف لما مر انفا من قوله وجاز ابرأ الاجنبي اللهم الا ان يخص

عن مرض العدة مبطلا اقرارا بكونه فلان وارثا وبصورة كون الوارث كفيلا للاجنبي فيني طلاقه كلامه نظرا يكون في صحته ابن المريض اجنبيا عن دين له عليه
روايتان ثم ان قوله بخلاف اقراره بقبض الخ يخالفه ما سيأتي بعده صحيفة
نقلا عن الخلاصة من قوله لا يصدق في قبض الثمن الا بقدر الثلث فلعل في
هذه المسئلة ايضا روايتين او احدهما في الكتابين سهو والظاهر ان هذا
اصح بما سيأتي والله اعلم ولو بمرض فبين مأذون فاقر بدين او وديعة
فانه وليس عليه دين الصحة جاز اقراره كحر ولو باع وشرى فاقر التاجر
بالمحاباة فهي من كل المال لان مولاه اذن في البيع المطلق والمال له فصحت محاباة ته
من كل المال ان رضي وكذا لو كيل باع في صحة موكله وحابى فانه يجوز ح مريض اقر
باخ تصدق فيه المقر له ثم انكر المريض قرابته فاوصى بكل ماله لاخر ولا وارث
له فكل ماله للموصى له ولا شيء للمقر له بالاخوة اذ رجوعه في حقه صح كرجوع عن
الوصية فلو لم يرجع فماله فهو للثبت له المال تمتي اقر باخ وله عمة او خالة
فارثه لهما لا للمقر بولد فصدقه بعد موته اذ في حياته جاز ولو يرثه
الاعمة وخالته اذا اعتبار نصرة بقيه لو باعها لانه في كبير نفسه كالواقر له
بحق بنسب بين لتصديقه به جف اقر ان له ابنا غائبا وله عصبة بالية في
فيه فلو برهن العصبة انهم لا يعلمون له وارثا غيرهم احد والميراث
بلا كفيل وفيه اختلاف م رمغ من كانت ندبة في مرضه واقربا شيئا بدل
الكتابة في مرضه وعلى المولى دين لم يجز اقراره نظرا خلاصة كانت
عندي في صحته على الف درهم ثم مرض ولا مال سواه وعليه دين فاقر
باستيفاء الالف يصدق بيقول الحقير الظاهر ان دليل هذه المسئلة هو ما مر
انما يملك المريض ان يأبى للمال يملك الاقرار به وتمام قلا شك انه
يملك ان يستوفي بدلا ابيا في حال مرضه فكذا ايملك الاقرار به جع قالت
امرأته طلقني في صحتي وقضت عدتي وصدقته فاقر لها بدين او اوصى ته
لها فلها الاقل من ذلك ومن الارث عندنا وقال زفر لها الاقرار والوصية
فلها الاقل عندنا والميراث في العدة اما لو ماتت بعد العدة فلها ما قال ل
كذا ح وفي عز ماذكر قول الامام واما عندهما فلها ما قال اذ لا عدة فلا تهمة
بيقول الحقير فيكون قول الصاحب بقول زفر منحة كما لا يخفى خلاصة
رجل اقر في مرض موته بدين لاجنبي جاز ولو احاط بماله واذا اقر بدين ثم بدين
في مرضه تحاصا فصل ام وصل ولو اقر بدين ثم بوديعة تحاصا وعليه
العكس فالوديعة اولى ودين الصحة مقدم على اقراره بدين ووديعة
في مرض ولو استقرض في مرض موته او اشترى وعاينها الشهود او غصب
فانه يحاص غرماء الصحة اقر في مرض موته انه باع عبده هذا من فلان
في صحته وقبض ثمنه وصدقه المشتري فانه يصدق في البيع لا في قبض

الثمن

الثمن الا بقدر الثلث بيقول الحقير قوله لا في قبض الثمن يخالفه ما ذكر فيه ايضا
ان المريض لو اقر باستيفاء دين الصحة في المرض يصح سواء كان عليه دين صحة
او لا ولعل في المسئلتين روايتين والظاهر ان الاصح صحة هذا الاقرار
يؤيده ما مر قبل صحيفة نقلا عن ح من قوله بخلاف اقراره بقبض اذ يملك
انشاءه فيملك الاقرار به انتهى ويؤيده ايضا ما سيأتي بعد صحيفة نقلا
عن قاضيخان ايضا من قوله فاقر باستيفائه من المديون تصح اقراره خلاصة
ولو اقر بقبض دين له كان في المرض صدق من الثلث بيقول الحقير وهذا
ايضا يخالف ما في الخلاصة ايضا من قوله ولو اقر باستيفاء دين اقرضه في مرضه
لا يصح لو عليه دين صحة والا جاز انتهى ووجه المخالفة هو ان قوله والا جاز
مقتضاه انه يصدق في المسئلة الاولى من كل المال لا من الثلث فقط ولعل
في هذه المسئلة ايضا روايتين او احد قوليه سهو والله اعلم بالصواب
قال رجل باع عبدا من وارثه في صحته فاقر باستيفاء ثمنه في مرضه لا يصح اقراره
الا لو كان عنده الف درهم ثم قال في مرض موته هي هذه لالف بعينها يصدق
ونجعل الوديعة اولى من الدين مريض قال لم يكن لي على فلان شيء قط جاز اقراره
ولو كان عليه دين الصحة مريض باع عبدا من اجنبي فباعه المشتري من وارث
المريض او وهبه صح اذا كان بعد القبض مريض عليه دين يحيط بماله
اقر ان رجلا الف درهم ثم قال اشهد بينهما منه لم يصدق قاضيخان
لا يصح اقرار مريض بما في يده بقبضه بينه من وارثه ولا من كفيل وارثه
ولو كفل في صحته كان المقبوض في يد الوارث ولا كذا لو اقر بقبضه من اجنبي
تبرع عن وارثه ولو اقر لوارث ثم خرج من الوراثة بان اقر لاخ له ثم ولد
له ابن ثم مات المريض صح اقراره ولو اقر لغير وارثه وقت اقراره ثم صار وارثه
بسبب قائم وقت الاقرار بان اقر لاخ له وله ابن فمات الابن ثم مات المريض
لا يصح اقراره ولو اقر لغير وارث ثم صار وارثا بسبب حادث بان اقر لاجنبية
ثم تزوجها ثم مات صح اقراره بخلاف ما لو وهب لاجنبية ثم تزوجها
لا تصح هبتها هبته لو اقر لوارثه وقت اقراره ووقت موته وخرج من ان
يكون وارثا فيما بين ذلك بطل اقراره عند س لا عند م وكل رجلا ببيع شيء
معين فباعه من وارث موكله في مرض موكله فاقر بقبض الثمن من مورثه
او اقر ان وكيله قبض الثمن ودفعه اليه لا يصدق وان كان المريض
هو الوكيل وموكله صحيح فاقر الوكيل انه قبض الثمن من المشتري وجحد الموكل
صدق الوكيل ولو كان المشتري وارث الوكيل والموكل والوكيل مريض فان
اقر الوكيل بقبض الثمن لا يصدق اذ مرضه يكفي لبطلان اقراره لوارثه
بالقبض مرضهما او لي مريض عليه دين محيط وله على اخر دين الصحة فاقر
باستيفائه من المديون صح اقراره مريض لم يزل لامرأته بدين المهر صح اقراره

فاقر بقبض قد يبعثه او تعارته او مضاربة كانت له عند وارثه صح اقراره
لان الوارث لو ادعى رد الامانة الى مورثه المريض وكذبه المورث يقبل قول
الوارث مريض عليه دين محيط وله على آخر دين الصحة فاقر باستيفائه من
المديون صح اقراره ان مريض اقر لامرأته بدين المهر صح اقراره الى تمام مهر المثل
خلاصة ونحاص المرأة غرماء الصحة قاضي خان قال اقر لها بهذه الدراهم
ثم اقامت البينة بعد موته انها وهبته له في حال حياته هبة صحيحة
لا تقبل بينة الهبة اذ كان اقرار الزوج بالمهر في مرضه كما مر اقر لوارثه
بشيء ومات فاختلف المقر له وبقية الورثة فقال اقر في صحته وقالوا
لا بل في مرضه فالقول لهم فان برهنا فبينة المقر له اولى فان لم يبرهن
واراد استحلاف الورثة فله ذلك رجل اشترى عبدا في صحته بغبن فاحش
بخيار ثلاثة ايام فمرض فاجاز البيع او سكت فمضت المدة فات المريض
فالمحاباة من الثلث مريض اقر لاجنبي فمات المقر له ثم مات المريض
ووارث المقر له من ورثة المريض جاز الاقرار عندهما وبقوله الحقير
وفي الفتاوى الصغرى قال في صحته جميع ما هو داخل منزلي لامرأتي غير الثياب
التي علي ثم مات فادعى ابنه ان ذلك تركة ابيه قال ابو القاسم ههنا
حكم وفتوى اما الحكم فاذا ثبت هذا الاقرار وجب القضاء بما كان في الدار
يوم الاقرار واما الفتوى فكل شيء علمت المرأة انه صار لها بتمليك
الزوج اياها ببيع صحيح او هبة وكان ذلك ملكا لها بهذا الاقرار فيما بينها
وبين الله وفيما لم يستفد من جهته فلا احتياج لها بهذا الاقرار وما لم يكن ملكا
لها لا يصير ملكا لها بهذا الاقرار فيما بينها وبين الله وهو تركة ع

كتاب الوصية

وفي جنو هبة المريض وصدقته
وعتقه ووصيته ومحاباته في بيع واجارة وكتابة وعتق على مال لم يجز
الا من ثلث ماله ووصيته لوارثه واقراره له بدين وقبض دينه منه
او من كفيله او من وارثه الذي كفل عن اجنبي واقراره لعتق وارثه ومكاتبه
ووصيته ولو لم يجز ولا يعتبر اقراره لغير وارثه يوم موته غير وارث
واقراره بما ذون في مرض مولاه وطلاق المريض وردة المريضة
في مرض يموتان فيه فيكونان فارين يجوز اباؤه الى غير القبلة خلاصة
تبرعات المريض تنفذ من الثلث كهبته وصدقته وعتقه وتدبيره
ومحاباته بقدر ما لا يتغابن الناس فيه وكذا لو ابرأ غريمه او عفى عن دم
العمد يجوز ولا يعتبر من الثلث لانه ليس بمال ح تبرع المريض بالمنافع يعتبر
من كل ماله قاضي خان اوصى بجميع ماله للفقراء او لرجل بعينه لم يجز الا من
الثلث فان اجازه الورثة في حياته لا تصح ولهم الرجوع وان اجازوا
بعد موته صحت الاجازة مريض قيل له اوص بشيء فقال ثلث مالي

ولم

ولم يزد على هذا قال البلخي لو قال عنيت الثلث يصرف ثلث ماله الى
الفقراء وابن سلمة اطلق الجواب وقال يصرف الى الفقراء رجل قال
ثلث مالي وقف ولم يزد على هذا ان كان ماله نقدا فهذا القول باطل
بمنزلة قوله هذه الدراهم وقف ولو كان ماله ضياعا فصيرورتها على
الفقراء رجل قال ثلث مالي لله قال الامام الوصية باطلة كالوقف
لعدم انه ستة لا يتقرب وقال محمد الوصية جائزة ويصرف الى وجوه البر
ولو اوصى بثلث ماله للمسجد ولم يعين المسجد اولم يبين فهي باطلة عند س
جائزة عند م ولو اوصى بان ينفق ثلثه على المسجد جاز لان ثم اهم رجل اوصى
بوصايا فبلغ ورثته ان اباهم اوصى بوصايا فبلغ ورثته ان اباهم
اوصى بوصايا ولا يعلمون ما اوصى به فقالوا اجزنا ما اوصى به لا تصح
اذا اجازوا بعد العلم مريض قال لجماعة افعلوا كذا وكذا بعد موتي
فان قبلوا صاروا اوصياء وان سكتوا حتى مات المريض ثم قبل بعضهم
فان كان القابل اثنين او اكثر كانوا اوصياء وجاز لهم تنفيذ وصية
الميت وان قبل واحد من الجماعة يصير هو وصيا ايضا الا انه لا يجوز
له تنفيذ الوصية ما لم يرفع الامر الى الحاكم فيضم اليه آخر ويطلق
له التصرف بنفسه اذ هو بمنزلة ما لو اوصى الى رجلين فلا ينفرد احدهما
بالتصرف مريض قال لهذا المال لقطة وكذبه الورثة فعندهم لا يصدق
وعندي يصدق من الثلث قنية اوصى بدار على مصالح مسجد معين
ثم وصيته بر فيها يباع فيها ثم هي وصية بغلته فلا يباع اوصى
بثلث ماله لا يدخله الدين مجمع الفتاوى اوصى بان يكفن في ثوب
كذا او يدفن في مكان كذا بطلت الوصية في تعيين الكفن ومكان القبر
ولو اوصى بان يدفن في مسجد او تقبر به او تقيد رجله فهي باطلة
اوصى بان يدفن في مقبرة كذا بقرب فلان الزاهد يراعى شرطه ان لم يرتكب
بالتركة مؤنة الحمل اوصى لعبيد صيدا اهم حتما او يبني من ماله حتى
لم يجز كما لو وهب له في حال حياته خزانة اوصى بان يصلي عليه فلان
بطلت الوصية وفي نوادر ابن رستم الفاحات ان يصلي
عليه والفتوى على الاول ح مريض قال لامرأة اذا اوصى لها الزوج وهب
وقبضت ثم تزوجها ثم مات جاز وان لم تخبرها الورثة لعلاقة
على من تصدق فتصدق فقال في ثلث ماله صح اوصى بوصايا وعاش
سنين ثم مرض فوصاياه باقية لو لم يبطلها ان مت من مرضي فقد اوصيت
بكذا او نحوه اما لو قال تبطل وصيته اذا برئ اوصى ثم جن قالوا لو اطبق
جنونه الى ستة اشهر بطلت وصيته والا فلا فان فرضه عن سنة
تدرك يقينا وهو قول محمد ولو اوصى ثم اخذه الوسواس فقال صنو ها

فكذلك زمانا ثم مات قال لم يبطل وصيته وصيت شيئا للوارثة
في مرضه فاوصله وامر بتنفيذه قال الفضلي كلاهما باطلا فلو قال
الورثة اجزنا ما امر به الميت بتصرف الاجازة الى الوصية لانها مامورة
ولا تنصرف الى الهبة ولو قالوا اجزنا ما فعله الميت بتصرف الى الهبة جميعا
مريض عجز عن التكلم لضعفه الا انه عاقل فاشار برأسه بوصية تجوزها
ابن مقاتل ولم يجوزها اصحابنا وليس هذا كالاخرس او برجي فتكلم بخلاف
الاخرس ولا تحتمل اشارته كعبارته وتقدم في احكام الاشارة ان المريض
اعتقل لسانه فقيل له اوصيت بكذا فاومى برأسه انعم نفذ وصيته
اليه اذ يطول الى سنة فيصير كالاخرس مريض دفع الى رجل دراهم وقال
ادفعها الى احد وقال الى ابني ولم يزد عليه فان المامور يدفع الى غير
ما امر به كذا عن الدبوسي وعن نصير رجل قال ادفعوا هذه الدراهم
او الثياب الى فلان ثم يقل فانها له ولا فانها له وصية فانها باطلة اذ
ليس باقرار ولا وصية فقيل له الا توصي فقال اوصيت بان يخرج ثلث مالي
فيتصدق فبالفعل المساكين ولم يزد على هذا فني ما نفذ الثلث الفال
قال الصفار يتصدق الا بالفقراء لو قال اوصيت بان يخرج ثلث مالي ولم
يزد عليه قال يتصدق بكل ثلثه على الفقراء وعن ابن زياد قال اوصيت
بان يخرج ثلث مالي وهو الف لفلان فاذا الثلث اكثر فله ثلث المال
ما بلغ رجل حضرته الوفاة فقال لرجل على الف فاذا رشد اديدفع كل
المال الى ورثته ولا يوصف بشيء ولو سماه فقال له على الف درهم
ولا يعرف رسمه يوقف الصحيح قال ما ادعي فلان بن فلان من المال الذي
بيدي فهو صادق فيه قال الصفار لو لم يسبق من فلان دعوى في شيء
معلوم لا يلزمه لهذا القول شيء ولو سبق ذلك فادعاه فهو له قالت
ف دي كب قال لفلان على حق فصدقوه فيما يدعي في ثلثه ولو قال
فهو صادق فلا رواية فيه فينبغي ان يكون الجواب كما قال الصفار
جريح اوصى ان يعفى عمن جناه القاتل بطل في قياس قول الامام قال
اوصيت الى فلان ان يعفو عمن جرحني فانه لا يصير وصيا وعن الامام
فيه روايتان قال الفقيه اشهد بوب نصير وصية عند الامام ابي
قضاء الدين مما على الوصية فالوصاية تقبل التخصيص لوكانت من
الميت وقالا لا يصير وصيا بهذا القدر مالم يقل اقض ديني بعد انفاذ
وصيتي فالوصية في مسألة وصي بان يشتري له كفنا ويحمل نثارا
الى ورثتي فاذا اسلما اليهم فانه خارج عن الوصية ثم مات وعليه
ديون وقد اوصى بوصايا قال الامام هو وصي كل شيء صحيح قال لفلان
الف درهم من ثلثي فهو وصية وان لم يذكر الموت مريض قال اوصيت

لفلان

لفلان كذا او لفلان كذا وجعلت ربع داري صدقة لفلان فان
مات من مرضه فعلى وجه الوصية ولو قال ان مت من مرضي هذا فامتي فلانة
حرة وما بيدها تصدقت عليها فان مات من ذلك جاز على وجه
الصدقة ولها ما بيدها يوم موته وعليها البينة انه بيدها
يوم موته عند من مريض قال اعطوا فلانا كذا وصيته او قال
اعطوه بعد موتي او اعطوه ثلثي جاز لان الثلث محل الوصية ولو قال
الربع او الخمس او شيئا آخر مما عدا الثلث لم يكن وصية الا ان يذكر الوصية
او الموت وعنه مريض قال فيما اوصي تصدقت فلان داري وهبت
لفلان في حقنا وجعلت لفلان كذا او كذا منهما لي قال اما الصدقة
والهبة فلم يجز شيء منها او هو على الصدقة والهبة فلو قبض الموهوب
له والمتصدق عليه جاز من الثلث واما قوله فهو وصية لا يشترط
فيها القبض والاقرار مريض قال اخرجوا الف ولم يزد على هذا ثم
مات لا يجوز فان ابو بكر لو قال في ذكر الوصية جاز ويصرف
الى الفقراء ولم يتصل بقضية لا مريض او صحيح كتب بيده كتاب
وصية وقال للشهود اشهدوا بما فيه ولم يقرأ الكتاب عليهم
قال حن لم يجز لهم الشهادة في قول المتقدمين كذا ابي يوسف
عن الامام فلو قرأ عليهم جازت لهم وكذا كتاب الاقرار وقال
الامام رجل كتب صكا بخطه فيه اقرار بمال او وصية فقال لك
اشهد عليه من غير ان تقرأه ولم يقرأ عليك لما وسعك ان تشهد يجب
على كل من يشهد ان يحتاط فلا يشهد على صك لم يقرأ فلو فعله كان
لجهله او لغفلة دينه وذلك لا يجوز في الديانات جملة ج وفي جب
مريض اوصى بان يعطى من كفارة صلاته لولد ولده وهو لا يرثه يعطى
كما امر ولم يجز عن الكفارة كما لو قال الرجل في حياته اعتق عني عن كفارة
يميني لم يجز عن الكفارة ويعتق نخ اوصى بقضاء دين ابنه لم يجز لانه
بخلاف دين اجنبي قال ثلث مالي من امساك دربن سماليخ ادب
كنيسة فيفعل الوصي من سنة اخرى يصح كما لو قال تصدقوا عني في شهر ن
تتصدقوا في رمضان لجاز قال لرجل ثمانية ارقد فرزندان من از پس من
لا يصير وصيا ولو قال تعاهد كن فرزندان مرا پس من فكذلك
ولو قال انظر بامرهم يصير وصيا قاضيخان قالت لزوجها في
مرض موتها الى من تسلم اولادي فقال الزوج الى ابيك واسلمك الى امك
قال نصير نصبت المرأة وصيا للاولاد وكذا مريض قال لآخر تيمار دار
ابن فرزندان مرا از پس من كان ذلك ايضا خلاصة وكذا لو قال
بالعربية تعاهدهم نخ يعتبر للتخصيص الوصية في الثلث القيمة

وثبتت القسمة ف المحاباة مؤخرة عن جميع الوصايا عند مرض وعندهما
تقدم على العتق لو قدمت اولا قنية لو اجتمع المحاباة والوصية بالثلث
يرجح المحاباة لثبوتها في عقد لازم وهو البيع ولو كانت الوصية
بشيء معين من العروض تنفذ الوصية والمحاباة من الثلث على الترتيب
وذكر مريض اعطى من اعيان ماله نقصر ورثته ليكون له بحصته من الميراث
بطل عب جعل احدا ابنيه واراد تعصيبه على ان يكون له نقية تركة الاب
ميراثا فلو هاز وجبا في قبضهم وقيل لا محيط اوصى لرجل بالف ووهب
لاخر الفا وسلم واعتق عبدا وترك ما لا يفي بالكل يبدا بالعتق ولو اوصى
بالثلث ثم وهب ثم باع وحابا فيه يبدا بالمحاباة فان باع وحابا ثم اعتق
وضاق الثلث عنهما يبدا بالمحاباة عند الامام ولو اعتق ثم حابا فانهما
يتحاصان بالثلث وعندهما يبدا بالعتق بدا بالمحاباة او اخرها تجريد
اجتمعت الوصايا وضاق الثلث عن الجميع فلو متساوية يبدا بما قدمه
الميت واذا اجتمع الحج والزكوة ففي رواية حتى يتقدم الحج وفي رواية
تقدم الزكاة ويقدمان على الكفارات والكفارة على صدقة الفطر
والفطر على النذر والنذور والكفارات مقدمة على الاضحية والواجب
يقدم على النافلة والنافلة يقدم منها على سابقه واما الوصية
بالعتق فلو في كفارة فحكمها حكم الكفارات ولو كان غير واجب فكالنفل
وجيز الوصية حرام للاعتبار لان الوصية حق الفقراء فلا يجوز اكله
الا الفقراء مجمع الفتاوي الورثة صغار فترك الوصية افضل
وكذا لو كانوا بالغين فقراء ولا يستغنون بثلثي التركة وان كانوا اغنيا
ويستغنون بالثلثين فالوصية اولى وقدر الاستغنا عن الامام
اذا ترك لكل واحد من الورثة ثلاثة الاف درهم دون الوصية
وعن الامام الفضلي عشرة الاف وفي موضع اراد ان يوصي ينبغي ان يبدا
بالقرابة وان كانوا اغنيا بالميراث قاضيخان اوصى بثلث ماله
للمساكين فاحتاج ورثته وهم كبار فاجتمعوا ان يجعلوه لانفسهم
او احتاج بعضهم فارادوا ان يعطوه جاز ان لم يكن في الورثة صغير
او غائب انتهى وفي المنتقى اوصى اليه بان يبيع عبده هذا ويتصدق
بثمنه على الفقرا فتصدق ثم استحق العبد رجع بثمنه على الوصي يرجع
الوصي على من تصدق عليه لا على الميت انتهى وفي الوجيز الاب والوصي
يرجعان بضمان الاستحقاق فيما للميت كما يرجع الوكيل به على الموكل

مسائل التداوي

يقول الحقير في جامع الفصولين روي عن النبي عليه السلام انه
داوى وجهه لما جرح وجهه في غزوة احد بعظم بال وعتيق وروي انه

داواه بترتيبه بما فيه رماد فدل على انه لا باس بالتداوي ثم نقول
ومن الناس من يكرهه ويروي فيه انه على كراهته ونحن نستدل بما روينا
وبما روي انه عليه السلام قال تداووا عباد الله فان الله تعالى لم يخلق
داء الا وقد خلق له دواء الا السام والهرم والسام الموت وروي انه عليه
السلام قبل موته بخمس سنين كان يدعو الاطبا للتداوي وهذا كله
على جواز التداوي ولكن ينبغي ان يرى الشفا من الله تعالى لا من الدوا وهو
تاويل هذه الاخبار وتاويل ما روي من الاثار اذا راى الشفا من الدوا ويعتقد
ويعتقد انه لو لم يعالج لم يسلم ونحن نقول لا يجوز العلاج مثله في جامع
الفصولين واعلم ان مزيل الضرر ينقسم الى مقطوع به كما وخبز لازالة
عطش وجوع والى مظنون كفصد وشرب ومسهل وسائر علاجات الطب
بالاضداد كحرارة ببرودة ونحوها والى موهوم ككي ورقية فاما المقطوع
فليس تركه من التوكل بل تركه حرام عند خوف الموت واما الموهوم فتركه
شرط التوكل اذ به وصف النبي صلى الله عليه وسلم المتوكلين فقال عليه
السلام اريت الامم بالموسم فرايت امتي قد ملأت السهل والجبل فاعجبني
كثرتهم وهيئتهم فقيل ارضيت قلت نعم قال ومع هؤلاء سبعون الفا يدخلون
الجنة بغير حساب فقيل من هم يا رسول الله قال الذين لا يكتوون ولا يتطيرون
ولا يسترقون وعلى ربهم يتوكلون وصف المتوكلين بترك الكي والطيرة والرقية
فاقواها الكي ثم الرقية وادناها الطيرة والاعتماد عليها غاية التعمق في
ملاحظة الاسباب واما المظنون فان تركه لا ينافي التوكل وتركه ليس
بمحظور بل قد يكون افضل من فعله في بعض الاحوال في حق بعض الاشخاص
وسئل النبي عليه الصلاة والسلام عن الدوا والرقى هل يرد من قدر الله
تعالى فقال هي من قدر الله وتداوى النبي عليه السلام وامر به وذلك
دوا ما هو خارج عن الحصر وقد صنف فيه كتاب سمي طب النبي عليه السلام
وفي الاسرائيليات ان موسى عليه السلام اعتل بعلة فدخلوا عليه
فقالوا ان دواها معروف مجرب وانا نتداوى به فنبرا فلو تداويت به لبرأت
فابى ولم تبرا فاوحى الله اليه لا ابرئك حتى تتداوى بما ذكروه فتداوى فبرا
فاوحى الله اليه اردت ان تبطل حكمتي بتوكلك من اودع في العقاقير منافع الاشيا
غيري وروي ان قوما شكوا الى نبيهم قبح اولادهم فاوحى الله اليه مرهم
ان يطعموا نساءهم الحبالى السفرجل فانه يحسن الولد فيفعل
ذلك في الشهر الثالث والرابع اذ فيه يصور الله الولد فتبين بهذا ان
مسبب الاسباب جلت قدرته اجرى سنته بربط المسببات بالاسباب
والادوية اسباب مسخرة بحكم الله تعالى فكما ان الخبز والماء والجوع والعطش
فكذا السكنجبين والسقمونيا والصفراء فان علاج الجوع والعطش بالخبز

والماجل يدركه كل احد ومعالجة الصفرا بالسكنجبين ونحوه خفي
تتركه بعض الخواص فمنها ادركه بالتجربة الخفي في حقه بالادوية وكل ذلك
يستخبر الطبيب حاله فلا يضر التوكل اشتغاله مع النظر الى المسبب بان
يري الشفا منه تعالى لا من الدوا فانه قيل اكثر من الاسباب الظاهرة
النفع ايضا قلنا ليس كذلك فانه ليس كفصد وحجامة وشرب مسهل
ونحوها فان الكي لو كان مثلها في الظهور لما خلت البلاد الكثيرة عنها
واما هو عادة الاتراك والاعراب والمعهود فانه من الاسباب الموهومة
كالرقية وما ذكر يعالج بالكي الا وله دوا يغني عنه ليس فيه احراق
مع نية حذور السراية مع العتبة بخلاف فصد وحجامة فان سرايتها
بعيدة ولا يسد مسدها غيرها ولو انهي النبي عليه السلام عن الكي والرقي
وكل منهما بعيد من التوكل وروي ان عمران بن حصين اعتل فاشاروا اليه
بالكي فامتنع وعزم عليه الامير حتى اكتوي فقال كنت اري نورا واسمع صوتا
وتسلم علي الملايكة فلما اكتويت انقطع عني ذلك وتاب الى الله تعالى
فرد عليه ما كان يجد من سلام الملايكة وغيره يقول الحقير مما قوله
اعلم ان مزيل الضرر الخ منقول عن كتاب احيا العلوم للامام الغزالي منتخبا
مختصرا وفيه تفصيل جليل لا يسعه هذا فمن جملته انه قال وليس من شرط
التوكل ترك المظنون بل اشتغاله كصب الماء على النار لاطفايها ودفع ضررها عن
ونوعه في البيت احيا ان ترك التداوي قد يحمد في بعض الاحوال ويدل على
التوكل وذلك لا يخالف فعل النبي عليه السلام والذين ثناوا من السلف
لا يحصرون ولكن قد ترك التداوي ايضا جماعة من اكابر الصحابة والتابعين
وغيرهم وله اسباب الاول ان يكون المريض من المكاشفين يكشف له انتهي
اجله وان الدوا لا ينفعه الثاني ان يكون مشغولا بخوف عاقبته واطلاع
الله تعالى عليه فتنسيه ذلك الم المرض فلا ينفرغ قلبه للتداوي الثالث
ان يكون مرضه مزمنا والدوا الذي يوصف له متوهم النفع فيتركه
المتوكل الرابع ان يقصد بترك التداوي استبقا المرض لينال له ثواب المرض
بحسن الصبر على بلا الله تعالى او ليجرب نفسه في القدرة على الصبر
فقد ورد في ثواب الصبر ما يكثر ذكره الخامس ان يكون قد سبق له ذنوب
وهو خايف منها عاجز عن تكفيرها فيري طول المرض مكفرا لها فيترك التداوي
قال عليه السلام لا تزال الحمى والمليلة بالعبد حتى يمشي على الارض كالبرده
ما عليه خطيئة وفي الخبر حمى يوم كفارة سنة وقال عليه السلام كفارة
الذنوب بالحمى السادس ان يستشعر من نفسه مبادي البطر والطغيان
بطول مدة الصحة فيترك التداوي خوفا من ان يعاجله زوال المرض فتعاوده
البطر والغفلة او طول الامل واذا اراد الله بعبد خيرا لم يخله من التنبيه

بامراض

بامراض ومصايب ولذا قيل لا يخلو المومن من علة او قلة او ذلة وقد
روي ان الله تعالى يقول الفقر سجني والمرض قيدي احبس به من احب
من خلقي وقد ورد في الخبر الحمى حظ كل مومن من النار فلما كثرت فوايد
المرض راي جماعة ترك الحيلة في زوالها اذ راوا لانفسهم مزيدا فيها لا من
حيث راوا التداوي نقصانا وكيف يكون نقصانا وقد فعله النبي عليه
السلام انتهي ملخصا من الاحيا مع ونوع كذا لا باس بالتداوي بعظم الدواب
لاعظم خنزير وادمي فانه يكره بما يجوز بعظم غيرهما ولو ميتة فلو دجاجا
التداوي بعظم رطبا او يابسا فانه طاهر ونفسه مباح الانتفاع به بجميع
انواع الانتفاعات ومنها التداوي وكذا لو ميتا يجوز الانتفاع بعظمه
لو يابسا اذ اليبس في العظم كدباغ في الجلد حيث لا باس من فساد
العظم بيبسه كما يومن من فساد الجلد بدباغه واما الخنزير فنجس
العين بكل اجزايه والانتفاع بالنجس حرام واما الادمي فقيل لنجاسته
ورد بعدم الوصلي في كمه عظم انسان لم تجز صلاته فهذا يدل على
نجاسته والصحيح انه لكرامته وفي الانتفاع باجزايه نوع اهانة واما
عظم الكلب فيجوز التداوي به وقيل لا وحكي عمن يقبل سقط سنه
فانبتت مكانه سن كلب فنبتت انه يجوز ولا تقلع ولو اعاد سنه ونبت
وقوي فلو امكنه قلعه بلا ضرر يقلع ولو يضر لا يقلع وتجزيه ولا يوم
احد من الناس على المعتاد بالمروي عن هم في المسلمين عظم ابين من الحي
فانه نجس بالنص جملة ميتة ضير وفي فتاوي قاضيخان يكره التداوي بكل
حرام لقول النبي عليه السلام ان الله لم يجعل شفاكم فيما حرم عليكم
رجل ادخل مرارة في اصبعه للتداوي يكره عند الامام لا عندهما
وهو على الخلاف في شرب بول ما يوكل لحمه للتداوي وبقول محمد اخذ الفقيه
ابو الليث ويجوز الحقنة للتداوي للمراة وغيرها وكذا الحقنة لاجل الهزال
ان المحقن افضي الى السل ويجوز للرجال النظر الى فرج الرجل للحقنة رجل
ظهر به داء فقال له الطبيب عليك الدم فاخرجه فلم يفعل حتى مات
لا يكون اثما لانه لم يتيقن ان شفاءه فيه ولو كان برجله جراحة قالوا
يكره له ان يعالجه بعظم انسان وخنزير لانه محرم الانتفاع ولو وضع
المجبر على الجرح المعروف به الشفا قالوا لا باس به لانه دوا ومن رعف
ولم يسكن دمه فاراد ان يكتب بدمه على جبهته شيئا من القران قال
ابو بكر الاسكاف يجوز وقيل ولو كتبه بالبول قال لو فيه شفا لا باس به
قيل لو كتب على جلد ميتة قالوا ان كان فيه شفا جاز وعن ابي نصر
معنى قوله عليه السلام لم يجعل شفاكم فيما حرم عليكم انما قال ذلك
في الاشيا التي لا يكون شفاء واما اذا كان شفا فلا باس به قال الاترى

الي العطش ان يحل له شرب الخمر حالة الاضطرار ولا باس بكي الصبي لداء اصابه
ولا باس بشق المثانة اذا كانت فيها حصاة وفي جراحات مخوفة وقروح
عظيمة وحصاة المثانة ونحوها من العلل ان قيل قد ينجو وقد يموت
يعالج وان قيل لا ينجو اصلا لا يداوى بل يترك ويباح قطع اليد للاكلة
نهاية وفي التهذيب يجوز للعليل شرب البول والدم والميتة للتداوي
اذا اخبره طبيب مسلم ان شفاءه فيه ولم يجد من المباح ما يقوم مقامه
وان قال الطبيب يتعجل شفاؤك فيه وجهان وهل يجوز شرب العليل من الخمر
للتداوي فيه وجهان كذا ذكره الامام التمرتاشي وكذا في الذخيرة وما قيل
ان الاستشفا بالحرام حرام غير مجرى على اطلاقه وان الاستشفا بالحرام
انما لا يجوز اذا لم يعلم ان فيه شفا اما اذا علم ان فيه شفا وليس له دوا غيره
يجوز الاستشفا به ومعنى قول ابن مسعود رضي الله عنه لم يجعل شفاكم فيما
حرم عليكم يحتمل انه قال ذلك في دوا له دوا غير المحرم لانه حينئذ يستغني بالحلال
عن الحرام ويجوز ان يقال تنكشف الحرمة عند الحاجة فلا يكون الشفا بالحرام
وانما يكون بالحلال خلاصة بول ما يوكل لحمه يحل شربه للتداوي وغيره
عندهم وعند س يحل شربه للتداوي وعند الامام لا يحل شربه اصلا

الفصل الخامس والثلثون فيما يمنع عنه الانسان

وما لا يمنع وفيما يجبر عليه وما لا يجبر وفيما يحل فعله وما لا يحل
ما يحدث في السكة وفي الطريق صح اراد ان يحدث ظلة في
طريق العامة وهي لا تضر بالعامة فالصحيح من مذهب الامام ان لكل من
المسلمين حق المنع والطرح والرفع واحداثها في سكة نافذة لكل حق المنع لا
الطرح وقالا ليس له كلاهما ولو ضر فلكل منهم حق المنع والطرح والرفع
واحداثها في سكة غير نافذة لم يجز بلا اذن اهلها ضر او لا وذكر مب
ان الاحداث على الطريق العامة يباح قبل ان يخاصمه احد ولا يحل
الانتفاع وياثم بتركها فالس وم يباح له الانتفاع لو لم يضرهم مب
اذا منع عن بناء كنيف او ظلة على طريق العامة فلو بنى يقلع ان ضر والا فلا
وقال م لو اخرج كنيفا ولم يدر محدث او قديم ولا يضر تركه ولو احدثه فلهما منع
منه والبينة على من يدعي انه طريق العامة وقال لو له ظلة في غير السكة
النافذة ليس لاهلها هدمها لو لم يعلم كيف كان امرها ولو علم انه
بنا ما على السكة هدمت ولو نافذة هدمت في الوجهين وقال لا يهدم
لو قديمة والا فلا والاصل ان ما على طريق العامة لو لم يعلم حاله يجعل حديثا
فللامام رفعه وما في غير النافذة لو لم يعلم حاله يجعل قديما فلا يرفع
يقول الحقير يعارض هذا الاصل ما سياتي في تصرفات يتضرر بها الجار
الحد القديم في البنا انه لا يحفظ احد احداثه وراء هذا الوقت كيف كان يجعل قديمة

اصد

احداثه اصلا فيه نظر ولعل ما ذكرنا على قولهما فقط كما يشهد بذلك مخالفة
قول س والذي سياتي مخصوص بما كان في سكة غير نافذة خد قوله في
غير النافذة تاويله ان يكون دار مشتركة بين قوم او ارض كذا بنوا فيها
مساكن وحجرات ورفعوا بينهم طريقا يعني يكون الطريق ملكا لهم فاما ان
كانت السكة في الاصل احيطت بان بنوا دورا وتركوا هذا الطريق
للمرور فحكمه حكم طريق العامة اذ هذا ملك العامة الا يرى انهم ان
يزحموا هذه عند الزحام وكذا هذا التاويل ياتي في جميع الاحكام التي
يجيء ذكرها في غير النافذة وحكي عن ح انه يكون فيها قوم يحصون اما لو لا
يحصي قوم هما في عامة وحكمها حكم طريق العامة في كلها مر بد عن م
شرح وان لها ظلة على طريق العامة على حائط الدار وحائط الجار فانه
الظلة ليس له اعادتها اذ شراها على ان الحق هدمها ولو في غير النافذة
فله اعادتها لا في النافذة ولا خيار له في الدار اذا شراها على الحق ما
مر فادم تنتهي حائط على نهر العامة واتخذ عليه رحى او يبني في طريق
العامة فخاصمه احد ولو من اهل الذمة غير العبد والصبيان
يقضي عليه بهدمه ضر بالعامة او لا وقال ضر لا يقضي بهدم
لو لم يضر بالعامة اذ الخصم متعنت وجه ما قال ان المدعي
يضرهم في المستقبل وان لم يضرهم في الحال اذ ربما يكثر الزحام في الطريق
فلا يجد الناس سبيلا الي الطريق قال الصفار انما يلتفت الى خصومته
فيما ذكر ونحوه لو لم يكن للخصم مثل ما للمدعى عليه فلو له مثله فلا يلتفت
الى خصومته اذ لو اراد دفع الضرر عن العامة بدا بنفسه فعلم انه
متعنت وقد قتل قصد جنسه ومورثه بنى في سكة غير نافذة من
سن رجل على شط في فنا داره شجرة فاراد احد الشركاء قلعها او ينكر
السكة اشجار مثلها ولم يتضرر بغير هدم الشجرة ليس له ذلك لانه
متعنت لا محتسب بتضرر منه لحبسها قد الزوري في طريق العامة لنفسه
ناوي او في بعض الطريق مسجدا الا يهدم لو لم يضر وعنه لا باس
بان يجعل بعض الطريق مسجدا وبعض المسجد طريقا اذ الحق في الكل
للعامة خلاصة في الاجناس قال هشام قلت لمحمد ما تقول
في رجل له داران احداهما يمنة والاخرى يسرة وبينهما طريق المسلمين
فبنى ظلة فوق الطريق عليهما قال اقول له ان كان البناء لا يضر بالطريق
فلا باس به وان خاصمه بعد البناء لا اهدمها وان خاصمه قبل
البناء فله منعه زفا في غير النافذة اراد انسان ان ينحت طينا ان يرك
من الطريق فقد تعذر للناس ويرفع في الاحل لا يمنع من ذلك وكذلك
لو اراد ان يتخذ فيها اريا او دكانا قال شداد المتاضلين في

في الطريق ليس لاحد منعها الا انها في غلة الناس ولهم منفعة وعن
المحيط ان يخاصم في دفع المتاعب الشاخصة الى الطريق الا يرى انها
لو سقطت فاصابت المار فلو اصابه الطرف الخارج ضمن رب المتاع
لا لو اصابه الطرف الداخل ذكر شيخ الاسلام سكة غير نافذة اراد واحد
من اهلها تحويل بابه فله ذلك سواء كان بابه في اعلى السكة فيجعل في الاسفل
او كان في الاسفل فيجعل في الاعلى فيبرع على ان له رفع جداره كله وان يدخل
داره ان شاء من اولها وان شاء من اخرها واجيب عن قولهم
ليس له حق المرور وراء بابه لانه ليس بصحيح الا يرى انه ان اراد ان
يبطل جداره الذي وراء بابه فله ذلك ولا يكون له ذلك بلا مرور وقال
صاحب جامع الفصولين اقول المرور للتطبيق لضرورة والضرورة
مستثناة عن قواعد الشرع فلا يقاس عليه والحاصل ان في المسئلة
اختلاف الروايات واختلاف المشايخ واختيار شيخ الاسلام ان له ذلك
مطلقا وبه يفتي وذكر شج ان رب الدار لو اراد ان يفتح بابا بين وان
يرفع جميع الحائط فله ذلك وذكر صش في مسئلة السكة ان رب الدار
لو اراد ان يفتح بابا اخر على الجدار اعلى من الباب القديم فله ذلك لا لو
اراد ان يفتح بابا اسفل من الباب القديم اذ ليس له حق المرور وراء
باب داره وكذا لو كان سكتين غير نافذتين وليس واحد من اهلها
جار في السكة الاولى جدار في السكة القصوى وبابه في السكة الاولى
ليس له فتح باب في السكة القصوى ينص عليه في جع والمذكور فيه رابعة
مستطيلة يتشعب منها مثلها فليس لاهل الاولى فتح باب في الاخرى
اذ ليس لهم حق المرور فيها م لهم فتحه اذ الحائط ملكهم ولكن لاهل
الاخرى منعهم من المرور وهذا خلاف ظاهر الرواية فان محمدا نص انه
ليس لهم فتحه وهذا لانه لو فتح ينفذ رمنعهم من المرور فكان
حتى لو فتح بابا للاستضاءة او الريح ليس لهم منعهم قاضيخان
له دار في سكة غير نافذة لها باب فاراد ان يفتح لها بابا اخر اسفل
من بابها اختلفوا فيه والصحيح انه ليس له ذلك ولو اراد ان يفتح
بابا اعلى من بابه فله ذلك خلاصة له دار فيها باب اراد فتح
باب اخر اسفل من ذلك الباب والسكة غير نافذة له ذلك وان ابى
اهل السكة يقول الحقير هذا مخالف لما صححه قاضيخان
ولعل هذا بناء على اختيار قول شيخ الاسلام كما مر فتدبر نصف
صحيحة صل له دار في سكة لا تنفذ شرى بجنب داره بيتا ظهره
في هذه السكة قيل له ان يفتح من ظهره بابا في السكة وقيل لا ولو
اراد ان يفتح للبيت بابا في داره ليكون طريقه في داره ويتطرق من

دار

داره ويتطرق من داره الى السكة فله ذلك دار ورثه قوم في سكة
لا تنفذ فاقتسموها على ان يفتح كل منهم في نصيبه بابا فلهم ذلك
ولو ابى اهل السكة بخلاف ارض لرجل لها شرب من نهر فمات وله
وارثان فاقتسمها ورثته على ان يفتح كل منهم لارضه كوة من النهر ليس لورثتهم
في حياته ان يفتح كوة اخرى اذ ربما يزيد على حقه لتفاوت دخول
الماء بتفاوت الكوة فكذا ليس لورثته ذلك ولرب الدار في حياته
ان يفتح بابا في السكة اذ لا يزيد على حقه اذ مروره من باب واحد
ومن عشرة ابواب سواء قال صاحب جامع الفصولين اقول فيه نظر
اذ ليس له فيها ان يفتح بابا اسفل من الباب القديم يقول الحقير
فيه نظر لما مر نقلا عن الخلاصة وقبله عن كتب شتى ان المسئلة
اختلافية فلا يرد الاعتراض بالانتقاض فنخ باع دارا في
سكة نافذة وكان بابها القديم في سكة لا تنفذ فاراد المشتري
فتح بابها القديم فلو اقر اهل السكة بذلك الباب فله فتحه
كما يمينه لنفيها مه متقادم ولو انكروا وحلفوا فلو احدهم بتحليف
الاول يسقط الايمان عن الباقين اذ لا فائدة لانهم لو نكلوا ليس له
فتحه اذ لمخالفة الاول وتهمة فلو نكل الاول تحليف غيره ثم
فلو نكلوا جملة فلا ان له ان يفتح ذ شرى حجرة في سكة لا تنفذ واراد
ان يجعلها طريقا للحاجة وتضيق السكة فافتى يرفع الامر الى القاضي
فلو فيه ضرر فاحش منعه ولو لم يكن فاحشا واستوثق من ذلك الباب
ما يدفع الضرر وتقوم مقام الحاجة بطالم يمنع من ذلك عدة عن مر
سكة لا تنفذ شرى بيتا في القصوى وان ظهرها طريق غير نافذ فاراد
جعلها طريقا فانه ليس له ذلك ولو اتخذها خانا لينزل فيه الناس
ويحصل له ما يحصل له ان ينزل من ايها شاء وليس لهم ان يتخذوه
طريقا خلاصة سكة غير نافذة وهي على الطريق الاعظم ليس لاصحابه
ان يبيعوه او يقتسموه فيما بينهم او يسده ولان للمارة فيها حقا
لانه اذا ازدحم الناس في الطريق الاعظم فلهم ان يدخلوا هذه السكة حتى
يخف الزحام فاتى غير نافذ شرى رجل الدار القصوى يسدوني ظهرها
طريق نافذ فاراد ان يهدمها ويجعلها طريقا نافذا ليس له ذلك
وان اراد جعلها مسجدا له ذلك ولمن شاء ان يدخله ويصلي فيه
وليس لهم ان يتخذوه طريقا يمرون فيه وكذا لو اتخذها خانا وجعل
لها بابين له ان ينزل فيه من يشاء وليس لهم ان يتخذوه طريقا يمرون
فيه لرجل دار ظهرها في سكة لا تنفذ مشتركة بينه وبين غيره اراد
ان يفتح بابا ليس له ذلك هو المختار ولو جعلها مسجدا لو الجدار

الى الطريق الاعظم جاز والا فلا ولو مسجد مزار رجل له دار وله عليها باب
اراد فتح باب اخر اسفل من ذلك الباب والسكة غير نافذة له ذلك
وان ابى اهل السكة فلو شرى بيتا من سكة اخرى خلفها يلي داره واراد
ان يفتح بابا في داره ويمر في هذه السكة يمنعه ما دام هو ساكنا اما
اذا صارت لرجل والبيت لاخر ليس لرب البيت ان يمر في هذه السكة
رجل شرى بيتا من مرز بعد دره وحوته والبايع يمنعه من الدخول
ويامره بفتح الباب الى السكة ان بين البايع له طريقا ليس له منعه
وان لم يبين اختلفت فيه المشايخ والمختار انه ليس له المنع قت
قال الامام لاهل طريق غير نافذ ان يقعدوا فيه للخبز ويربطوا فيه
الدواب ويتوضؤوا فيه فلو عطب احد بالوضوء او الخشب او الدابة
لا يضمن ولو حفر فيه احد من اهل الطريق بيرا او بنى فعطب به احد ضمن
ويوخذ بطم البير وبنقض الحفر خه لكل منهم ان ... ولا الانتفاع ببنائها
ما ليس لغيره من النارنج وطين وخشب وربط دابته على الاطلاق
كما ذكر اما بناء دكان وتنور فيجب ان يكون متصلا فلو كانت السكة
نافذة فله ذلك والا فلا الا باذن كل من اهل السكة كذا صع وفي سه
عن عم ليس لاحد من اهل سكة لا تنفذ حفر بير لصب ما ولو اتفقوا
كلهم في دورهم وانما لهم المرور والجلوس قص لكل من اهل سكة لا تنفذ
امساك الدواب على باب داره لا اتخاذ اري على بابه محبسة للدابة هناك
او سكة لا تنفذ كدار مشتركة ولكل من الشركا ان يسكن في بعض الدار
بقدر نصيبه لا ان يتخذ فيها اتخاذ الاري من جملة البنا وامساك الدواب
في بلادنا من السكنى الا ان الرسم في بلادنا امساك الدواب على الابواب لو نافذة
ولكل من اهلها امساك الدابة على باب داره بشرط السلامة صل
في وسط سكة نافذة مزبلة اراد احدهم ان يفرغ مزبلة عليها ويتاذى
الجيران فلهم منعه وكذا لكل احد من العامة منعه فالاصل ان من احدث
في طريق نافذ حدثا يضر بالعامة فلكل منهم منعه وفي غير النافذ حق المنع
لاهله **ما يتضرر به الجار** وفي ط له دار في محلة عامرة فاراد
ان يخربها فله ذلك قياسا لا استحسانا وبه افتي مع وقال صش
المختار لانه الفتوى اليوم على القياس رجل هدم بيته ولم يبن
وجيرانه يتضررون به فلهم حبسه على البنا لو قادرا على البنا كذا ظش
وقال صش المختار انه لا يجبر اذ المرء لا يجبر على بنا ملكه خلاصة
رجل اراد هدم داره فيلحق الضرر باهل السكة لانه يخرب السكة
المختار انه يمنع فلو هدم مع هذا او انه يتضرر بالجيران لو يقدر
على البنا يجبر على البنا قيل والاصح انه لا يجبر ولو هدم داره

فانهدم

فانهدم دار جاره لا يضمن صع لرجل شجرة يستظل بها جاره اراد
قلعها لا يمنع منه ولو تضرر بها جاره اذ رب الشجرة بالقلع منعه عن
الانتفاع بملكه للمالك الساحة ان يبني فيها حماما او تنورا او بالوعة
او بير ماء لتصرفه في خالص ملكه فلا يمنع عنه ولو اضر بجاره حكي عن
الامام ان رجلا شكى اليه من بير حفرها جاره في داره فقال احفر
في دارك بقرب البير بالوعة ففعل فنضحت البير فكبسها فقيل الا يرى
انه لم يامر الشاكي بمنع الحفر وانما هداه الى الحيلة مجمع الفتاوى
وفيه عن المحيط اذا حفر الرجل في داره بيرا وهو مما يضر بها جاره فانه
يمنع من ذلك صع حد القديم في البنا ان لا يحفظ احداثه وراء هذا الوقت
كيف كان فيجعل اقصى الوقت الذي يحفظه الناس حد القديم
ويبنى عليه الامر فيكون الحكم وقد مر في اول هذا الفصل
ما يخالف هذا الاصل من قوله والاصل ان ما على طريق العامة ان كان قديما
فيما هو الصواب ن اتخذ داره حظيرة غنم في سكة غير نافذة ويتاذى مل
جيرانه من نتن السرقين ولا يامنون على الرعاة ليس لهم منعه في الحكم
ذ اراد ان يبني في داره تنورا للخبز الدائم او رحى للطحن او مدقة
للقصارين يمنع عنه لتضرر جيرانه ضررا فاحشا وعن ... لو اتخذ
داره حماما وتضرر بها ذي الجيران من دخانها فلهم منعه الا ان يكون
دخان الحمام مثل دخان الجيران وعن بعضهم انه كان اذا استفتي عن
بنا تنور في ملكه للخبز في وسط البزازين كان يفتي بان له ذلك
وكان يفتي بان ليس له ذلك قاضيخان بيتان كل منهما مسقف
بسقف واحد احدهما لرجل والاخر لرجل اخر فاراد احدهما ان يجعل
لبيته سقفا اخر ويمنع به دخول الضوء والشمس في بيت صاحبه
قالوا ان كان في القديم كل بيت مسقف واحد كان لصاحبه ان يمنعه
عنه لو وجد القديم الا يحفظ او لهم غير ذلك ساحتين رجلين
اقتسماها فصارت الساحة لاحدهما والبنا للاخر فاراد رب
الساحة ان يجعلها بيتا ويسد الريح والشمس على رب البنا
فظاهر الرواية له ذلك وليس لرب البنا ان يمنع وقال نصير له
ان يمنع والفتوى على ظاهر الرواية وعلى هذا لو اراد ان يبني في الساحة
اصطبلا او تنورا او حماما فله ذلك اراد ان يجعل في بيته رحى
وبيوتهن بنا الجار كان للجار ان يمنعه وكلما كان من الجواب
في جنس هذه المسايل قول مشايخ بلخ فانه يخالف قول الامام فان عنده
من تصرف في ملكه لا يمنع عنه وان كان يتضرر جاره به وعلى قول مشايخ
بلخ اذا تصرف في ملكه وتضرر جاره به ضررا بينا وانما كان للجار

للجار ان يمنعه فنيه له ان يبني على حايط نفسه ازيد مما كان وليس
للجار منعه وان بلغ عنان السما مبسوط صاحب الدار اذا رفع
بناءه فانسد الريح والشمس على جاره او نقب جداره او فتح ابوابا
لا يمنعه وان تضرر به الجار لانه تصرف في ملكه خلاصه اراد بناء
تنور للخبز الدايم او رحى للطحن او مدقة للقصارين لم يجز قال الصدر
الشهيد والفتوى على انه ان كان ضررا بينا يمنع قالوا هذا جواب المشايخ
وجواب الرواية لا يمنع وصور لها بالامثلة رجلا اصابه ساحة في القسمة
فاراد ان يبنيها ويرفع بناءها واراد الآخر منعه وقال تسد علي
الريح والشمس ليس له ان يرفع بناءه وله ان يتخذ فيها حماما وتنورا
وان كفه عما يؤذي جاره فهو احسن لكن لا يجبر على ذلك ولو فتح رب البنا
في علو بنايه بابا او كوة لم يكن لرب الساحة منعه ولرب الساحة
ان يبني في ملكه ما يستره ولو اتخذ بيرا في ملكه او كرياسا او بالوعة
فنز منها حايط جاره لم يضمن وللامام ظهير الدين كان يفتي بجواب
الرواية دار لجارين سطح احدهما اعلى ويسيل ماؤه على اسفل فاراد
رب الاسفل ان يرفع سطحه او يبني على سطحه له ذلك وليس للجار منعه
لكن يطالبه حتى يسيل ماؤه الى طرف الميزاب وان انهدم الاسفل او هدمه
المالك ليس للاعلى ان يكلفه بالعمارة لاجل اسالة الماء لكن يمنعه ويمنع
صاحبه من الانتفاع قاضيخان رجل دق في داره شيئا فسقط منه
في حجاره شيء في دار جاره شيء وتلف كان ضمان ذلك على من دق في داره
رجل له هدف في داره فجاوز سهمه من داره فافسد شيئا في دار رجل
او قتل انسانا فالضمان والدية على الرامي يقول الحقير وقد يقع
مثله في دار محالفنا فالله قيل يتصنف صحيحة من قوله والفتوى
على ظاهر الرواية والظاهر انه اختار في هذه المسئلة خلاف ظاهر
الرواية الذي اختاره جماعة من المشايخ كما يفهم من مجموع ما مر
من نحو ورقة خلاصه له حايط ووجهه في دار رجل فاراد ان يطين
حايطه او انهدم حايطه ووقع الطين في دار جاره فاراد ان ينقل الطين
او له مجرى ما في دار جاره فاراد حفره واصلاحه ولا يمكنه جميع ما ذكر
الا بدخوله دار جاره وجاره يمنعه عن الدخول فيهما فبنا للجار المانع
اما ان تتركه حتى تدخل ويصلح او تفعله انت بمالك كذا روي عن
ما ذبه اختار الفقيه ابو الليث قال وفي النوازل رجل اراد ان يتخذ
بئرا فليس لجاره ان يمنعه من ذلك ان كانت الارض صلبة لا ينفذ
ضرر الماء الى جداره ولو رخوة ينفذ الى جداره فله منعه وعلى هذا
اذا جعل داره طاحونة او جعلها للقصارة او اراد ان يبني حماما

اذ

اذ اصطبلا فله اراد ان يتخذ حماما في بيته ويتضرر بذلك جاره ضررا
بينا بان علم ان دخان الحمام او رحى يوهن بنا جاره يمنع عنه

والحاصل ان القياس في جنس هذه المسائل ان من تصرف
في خالص ملكه لا يمنع منه ولو اضر بغيره لكن ترك القياس في محل يضر
بغيره ضررا بينا وقيل بالمنع وبه اخذ كثير من مشايخنا وعليه الفتوى
داران متلاصقان جعل رب احداهما في داره اصطبلا كان في القديم
مسكنا وفيه ضرر لرب الاخرى قال الصفار لو كان دخول الدواب الى الجار
لا يمنع ولو نحو ارضها اليه يمنع ولو خربت دواب الاصطبل جدار الجار بحوافر
قيل لا يضمن رب الدار اذ لم يباشر اذ لا يستقل الدواب اليه لانه جبار
اي هدر فلو ضمن فانما يضمن بادخال الدواب في الاصطبل من حيث
التسبب الى التخريب الا انه لم يتعد في هذا التسبب اذا دخلها في ملكه
فالتسبيب انما يوجب الضمان عند التعدي كف اصابه في القسمة
بناء والآخر ساحة لا بناء بها ففتح ذو البناء في جدار علوه كوة ليس لذي
الساحة منعه اذ تصرف في ملكه ولم يتلف ملك الغير وسقفته ولو ان
له ان يرفع جداره فالكوة اولى شرى بيتا سطحه وسطح جاره مستويان
فاحتج جاره ليتخذ سترة بين السطحين لا يجبر عليه اذ لا يجبر المالك
على بناء في ملكه ولو اراد منعه عن الصعود حتى يتخذ سترة فلو يقع بصره
في دار جاره اذا صعد فله منعه اذ فيه ضرر زايد ولو لا يقع بصره عليهم
لو كانوا في الدار لكن يقع بصره عليهم لو كانوا في السطح لا يمنع اذ استويا
في الضرر لانه ان كان يقع بصره عليهم يقع بصرهم ايضا عليه في السطح فقط
وعلى قياس ما تقدم ذكره وهو فتح مالك البنا الكوة الخ ينبغي ان يثبت
هنا ليس له منعه عن الصعود ولو يقع بصره في دار جاره الا ترى ان
محمدا لم يجعل لذي الساحة المنع عن الكوة مع ان بصر ذي الكوة يقع في الساحة
قال صاحب جامع الفصولين اقول يمكن ان تكون مسئلة الكوة على ظاهر
الرواية وهو القياس ومسئلة الصعود على غير الظاهر فيجوز ان يكون بجواز
كل منهما جوابا في الاخرى ويمكن الفرق بان وقوع البصر في مسئلة الصعود
اكثر اذ السطح كشف فان الضرر فاحش يمنع بخلاف الكوة فافترقا فقط
في داره شجرة فرصاد باع اغصانها فالمشتري اذا ارتقاها يطلع على عورات
الجار يرفع الامر الى القاضي حتى يمنعه منه قالت صغ في قنية المختار
ان المشتري يخبرهم وقت الارتقا مرة او مرتين ليستتروا اذ
هذا جمع بين الحقين ولو لم يفعل رفع الى القاضي فلو راى القاضي المنع فله
ذلك فعلى قياس فتح الكوة ينبغي ان لا يكون للجار ولاية المرافعة ولا للقاضي
المنع كذا ذ قال صاحب جامع الفصولين اقول قد مر منها اشارة على غير

ظاهر الرواية ما يجبر عليه وما لا يجبر وبعضها يرجع فيه على صاحبه وما لا يرجع صح جاز الجبر على الانفاق في زرع ورواية مشتركة اذ حق كل من الشريكين قايم فيها وهذا الحق يفوت بترك الانفاق من جهة صاحبه فيصير الممتنع عن الانفاق مفوتا حقنا فيجبر محط اقتسما دارا بينهما فبنى احدهما بينهما جدارا بينهما لا يلزم الاخر اجابته ولو يريد احدهما الاخر ويطلع عليه في حال لم يجبر الاطلاع فللقاضي امرهما ببنا الحاجز بينهما كل منهما حصته بفعله القاضي على وجه المصلحة قاضيخان دار بين رجلين انهدمت فبناه احدهما لا يرجع على شريكه اذ الدار تحتمل القسمة فاذا امكن القسمة يكون متبرعا في البنا وكذا البيت اذا كان كبيرا يحتمل القسمة وكذا الحمام اذا خرب كله وصار ساحة والبير اذا امتلأت من الطين فله ان يطالب شريكه بالبنا فاذا لم يطالبه واصلحها او زرعها فهو متبرع وامثال هذا النوع انه لا يجبر على ان يعمل مع صاحبه فاذا فعل احدهما فهو متبرع وان لم يجبر يحتمل لا يكون متبرعا فعلى هذا نهر بين رجلين كراه احدهما او سفينة تخرقت وبحان منها الغرق او حمام خرب منه شي قليل او زرع بين اثنين او نخل بين اثنين حباية فعداه احدهما في هذا كله يجبر الشريك ان يعمل معه فاذا فعل احدهما فهو متبرع قنـ رحى بينهما في بيت لما خربت كلها حتى صارت صحرا لم يجبر الشريكان على العمارة ونقسم الارض بينهما ولو قايما يبنايها فاذ قاتها الا انه ذهب شي منها يجبر الشريك على العمارة مع الاخر ولو معسرا قيل لشريكه انفق ان شئت فيكون نفقته دينا على الشريك وكذا الحمام لو صار صحرا تقسم الارض بينهما ولو تلف شي منه يجبر الابي على عمارته نـ عن محمد في حمام بينهما انهدم بيت منه او احتاج الى قدر او مرمة فابى احدهما لا يجبر وبيان للاخران شبت فابنه وخذ من غلته نفقتك ثم تستويان فيه فيكون يخير قوله لا يجبر يخالف ما مر آنفا نقلا عن قاضيخان انه لو خرب من الحمام شي يسير فليتر يجبر والظاهر ان المسئلة اختلافية فليتامل فيما هو الصواب في التجريد

في البير المشتركة والدولاب المشترك يجبر كل واحد منهما على عمارته وفي الخلا ايضا اذا دبتين صغيرين لكل منهما وصيا فانهدمت الدار وابى احدهما العمارة فالوصي يرفع الامر الى القاضي حتى يجبر على العمارة زرع مشترك بين اثنين ابى احدهما ان ينفق يجبر عليه قال وفي ادب القاضي للخصاف لا يجبر ولكن يقال للاخر اسقه ثم ارجع في حصته شريكك بنصف ما انفقت ط عن الخاصي لو ابى احد الشريكين في الحمام فالقاضي يخرج الحمام من ايديهما ويوجرها ممن يعمره فيأخذ نفقته من اجرته الهدم مرادها ان بينهما فبنى احدهما لم يرجع على شريكه بشي وكذا حمام وبير ما اما الدار والبيت فلان ربما يقدر على القسمة والبنا في النصيب لو كان البيت كبيرا يحتمل القسمة

وقف لله تعالى عز شأنه

وأما الحمام اذا اريد به ان يصير صحرا او يمكنه القسمة ح وأما البير فلم يرد الهداية وانما اريد ان يصير فيه حماة او طين اسود لحصولها باستقايها فيلزمهما ازالتها فلو طالب شريكه به يجبر فله طريق هو المطالبة فصار بتركها متبرعا قال صاحب جامع الفصولين اقول تبايني تفصيل الحيطان في مسايل الحايط المشترك تقلا عن صعد ان ذا الحمولة لو بنى الحايط يرجع لانه مضطر اذ لا يتوسل الى حقه الا به فكذا البير مع ان الشريك يجبر هناك لم طولب فينبغي ان يجد حكمهما ويكون لكل من التبرع والرجوع وجه فكل منها نظرا الى الدليلين والتحقيق ان الاضطرار يثبت فيما لا يجبر صاحبه لا فيما يجبر كما يتبادر بعد ورقة تمر ثنيا فينبغي ان يدور التبرع والرجوع على الجبر وعدمه وفاقا وخلافا فرقوع وضمنا فيما لا يجبر شريكه وفاقا وفيما يجبر ينبغي ان يفتي بالتبرع لو فعله بلا اشتغال وهذا يخلصك عن التحير بما وقع في هذا الباب من الاضطراب ويرشدك الى الصواب ثم عن محمد في حانوت بين شريكين انفق احدهما في مرمته بغير اذن شريكه يكون متطوعا ذهـ طاحونة لما انفق احدهما في مرمتها بلا اذن الاخر لم يكن متبرعا اذ لا يتوسل الى الانتفاع بنصيب نفسه الا به قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان يكون هذا على تفصيل قدمته انفا وسيل الفضل عن طاحونة او حمام لها استاجر نصيب كل منهما رجل فانفق احد المستاجرين في المرمة باذن موجره هل يرجع على موجره قال لا يرجع ثم قال يحتمل ان يقال المستاجر يقوم مقام موجره فيما انفق فيرجع على موجره وهو على شريكه فيحتمل ان يقال المستاجر انما يرجع على موجره بالامر وامره انما يجوز على نفسه لا على غيره فالمستاجر متبرع في نصيب شريكه فلا يرجع على احد قال صاحب جامع الفصولين اقول لو رمه الموجر بنفسه فلو كان الرجوع على شريكه ينبغي ان يرجع المستاجر على موجره وهو على شريكه لصحة الامر اذا امرها له فعله فكانه رمه بنفسه فلا معنى لقوله وامره انما يجوز الخ ولو لم يكن له الرجوع اذا رمه بنفسه فلم امره على شريكه فلا رجوع فلا ينبغيه قوله يقوم مقام موجره والحاصل ان احد الاحتمالين باطل الا ان يكون قولان في رجوع الموجر لو رمه بنفسه والظاهر ان فيه قولين ما يظهر مما تقدم ولو رمه الموجر بنفسه ثنيا وفيه ما مر من في تفصيل المطالبة وتركها والحضور والغيبة وامر القاضي وعدمه فينبغي ان يكون رجوعه على التفصيل قاسم في حمام لهما هدمه احدهما فغاب فبنى الاخر فالهادم لو شاء ضمن للباني قيمة ما كسر ونصف قيمة ما بنى ويكون الحمام بينهما ولو شاء غرم نصف قيمة ما كسر وقال الهادم بالكسر نقسم الارض بينهما وكذا حايط وداره كل بنا بين اثنين وانا لو لم يبنه الهادم حتى عاد الهادم هدم الهادم صاحبه يرجع على البنا الا ان يكون نفس البنا وبانى شيه في حكم علو وسفل حايط لما هدمه احدهما يجبر على البنا اذا

هو علومه آنشه

تلف محلا تعلق به حق الغير يجبر على اعادته **مجمع** الفتاوى رجل وضع
جذوعه على حايط جاره باذن الجار او حفر سردابا في داره باذن جاره
ثم باع الجار داره فطلب المشتري ان يرفع الجذوع والسرداب كان للمشتري
ذلك الا اذا كان البايع شرط في ذلك البيع بقاء الجذوع والسرداب تحت
الدار فحينئذ لا يكون للمشتري ان يطالبه برفع ذلك لانه اذا شرط ذلك صار كانه
شرط لنفسه والوارث في هذا بمنزلة المشتري الا ان للوارث ان يأمر برفع البناء
والسرداب على كل حال **قاضيخان** داران لرجل مسيل ماء سطح احدهما على الاخرى
فباع التي عليها المسيل بكل حق هو لها ثم باع الدار الاخرى من رجل اخر فاراد المشتري
الاول ان يمنع المشتري الثاني من اسالة الماء على سطحه وذكر في الاصل انه لو له ذلك
الا ان يذكر البايع وقت البيع الاول انه مسيل الماء الذي لم يبع يكون في الدار التي باعها
كبيرية في النوازل له داران مسيل احداهما على سطح الاخرى فباعه التي
عليها المسيل بكل حق له فيها ثم باع الاخرى من اخر فاراد المشتري الاول
ان يمنع المشتري الثاني من اسالة الماء على سطحه ليس له ذلك الا ان يكون
اشترط عليه وقت البيع الذي لم ابعك مسيل الماء في التي بقيت في يدي ايضا
له داران متلاصقتان احداهما عامرة والاخرى خربة فباع الخربة وكان مصب
ماء العامرة يطرح في الخربة فاراد المشتري المنع قال الفقيه ابو بكر ان
استثنى البايع لنفسه مسيل الماء في الخربة جاز وله طرح الثلج والا فلا لعدم الصرف
قال الفقيه ابو الليث ان كان له ميزاب او مسيل سطوحه الى هذا الجانب
من قديم فله ذلك على حاله وان لم يشترط وكذا لو كان مسيل سطوحه الى دار رجل
وله فيها ميزاب قديم فليس لصاحب الدار منعه في الاستحسان وبه ناخذ وان
اصحابنا اخذوا بالقياس وقالوا ليس له ذلك الا ان يبرهن ان له حق المسيل
ولو شهدوا ان له مسيل ماء في هذه الدار ولم يبينوا فلم تقبل هذه الشهادة ولو شهدوا
انه مسيل ماء المطر فهو للمطر ولو شهدوا انه مسيل ماء دائم للوضوء فله
والمطر جاز وان لم يبينوا فالقول لرب الدار وان لم يكن له بينة يستحلف
صاحب الدار ويحكم بالنكول وسيأتي في ما يجبر عليه وما لا يجبر وما يرجع مما يتعلق
بالحائط في مسايل الحائط المشترك من فصل الحيطان فليتأمله **مسايل**
علو وسفل هذا الفصل يشتمل على انواع الاول ان ذا السفل لو اراد هدم
سفله يمنع لتعلق حق ذي العلو به وهو حق القرار وقد منع المالك عن التصرف
في ملكه لو تضرر منه حق غيره والثاني تصرفه فيه كفتح باب او كوة او ازداد
جذع لم يكن قبله يمنع منه عند الامام مطلقا الا برضا الاخر وعندهما لا يمنع
بنى العلو وكذا تصرف ذي العلو في علوه ببناء او وضع جذع او كنيف هو
على الخلاف ولو اراد ذو السفل ان يبني في بقعة لا يضر بالعلو فله ذلك
بلا رضا ذي العلو ولو تضرر فكذا عند الامام اذ ليس لذي العلو حق في بقعة

السفل

والسفل بها الجار وعندهما يمنع الا برضاه اذ ليس له حق في بقعة السفل وقوام
السفل بالبقعة فلذي العلو حق في البقعة لهذا الوجه بخلاف الجار هكذا **صل**
وقال بل اختلف فيه فا**ص** عن لهما تفسير لقوله المذكور مطلقا فعلى هذا انه
انه يملك اذا لم يضر ولو اشكل لا يملكه ولو لم يضر يملك روايتان واحدة عنه
صح عنده **صح** فاخذ في الروايتين ذكره اشار الى المختار انه لو اشكل لا يملك ولو لم يضر
يملك **قاضيخان** علو لرجل وسفل لاخر قال الامام ليس لذي العلو ان يبني على العلو
او يتد فيه الا برضا ذي السفل وقالا له ذلك اذا لم يضر بالسفل والمختار للفتوى
انه اذا اضر بالسفل يمنع وان لم يضر لا يمنع وعند الاشكال يمنع **صح** الثالث لو هدم
ذو السفل سفله وذو العلو علوه اجبر ذو السفل على بناء سفله اذ فوت عليه
حقا الحق بالملك كما فوت عليه ملكا الرابع لو انهدم السفل بلا هدمه لا يجبر
على البناء وبينا للذي العلو ليس له طريق الى حقه سوى ان تبني السفل بنفسه
لو شاء فلو بناه فله ان يمنع ذا السفل حتى يودي قيمة البناء الذي بالعلو
خلاصة وذكر الخصاف انه يرجع بما انفق **صح** ذو العلو مضطر في بناء السفل
حضر صاحبه او غاب اذ القاضي لا يجبر حاضرا فلا يأمر غايبا بالبناء عليه
غائبا فاضطر والمضطر ليس بمتبرع قال وهذا اشار لو عبد يذكر قبل
ورقة **قاضيخان** علو لرجل وسفل لاخر انهدما فبنى رب العلو السفل
بغير امر ان بناه بغير امر القاضي يكون متبرعا لا يرجع بشيء الا ان كان
في موضع ليس فيه قاض وقال في محل اخر من فتاواه ايضا علو وسفل
انهدما فبنى رب العلو السفل فله ان يرجع على رب السفل وان قال
رب السفل لا حاجة لي في السفل يقول الحقير بين كلاميه منافاة والظاهر ان
قوله الثاني اصح ويؤيده ما مر قبل خمسة اسطر نقلا عن الخصاف **صح**
جاز للجبر على الانفاق في زرع وقن ودابة مشتركة ولم يجبر ذو السفل
على البناء اذ حق كل من الشريكين ثابت في العين وهذا الحق يفوت
بترك الانفاق من جهة صاحبه فيصير الممتنع عن النفقة متلفا حقا قائما
فيجبر واما حق ذي العلو فبعد الانهدام فايت لانعدام قرار العلو على السفل
ولم يتلف ذو السفل بترك بنائه لا يتلف حقا قائما لذي العلو بل يكون
بالبناء مكتسبا له حقا فائتا ولا يجبر انسان على مثله قال صاحب جامع
الفصولين فوائد تساوي في الحكم الثاني من مسألة الحائط المشترك
انه لو انهدم فلو عرصته عريضة فلا يجبر وقيل يجبر وهو الاشبه
اذ يتضرر شريكه الخ فعلى هذا القول ينبغي ان يجبر على البناء لما تأتي
هنا ان ثمة قال فرق بينه وبين بيت مشترك انهدم فبنى احدهما
بلا اذن شريكه فانه لا يرجع اذ يمكن قسمة العرصة ثم البناء في نصيبه
خاصة حتى لو كانت الساحة صغيرة بحيث لو قسمت لا يمكنه البناء في نصيبه

تلا يكون متبرعا اذ لا يجبر على عمارته ولا يمكنه التسمية لعدم احتمالها فلا سبيل
الى اخباته فلا ان تبني وكان مضطرا كذي العلو ثلاثة نفر لرجل سفل ولاخر
علو ولاخر علو علو فانهدم الكل فقال كل منهم لصاحبه السفلان والعلو ليهما
على ثلاثة اوجه اما ان يكون لواحد منهم بينة او لاثنين او لا بينة اصلا
ففي الوجه الاخير يحلف كل منهم لصاحبه لانه ادعى عليه ما لو اقر به لزمه فان
انكر يحلف ثم نكلوا في كيفية الحلف فقال صاحب المحيط يحلف كل منهم
على انه لا يجب عليك بنا هذا السفل الذي يجب لهذا بنا علو عليه وقال
غيره من اصحابنا يحلفه ان هذا الارض ليست ملك لك ولا يجب عليك بناؤها
لانه لو حلف كما قال صاحب المحيط ربما يتناقل لانه لا يجب عليه البنا فيعني لا يجبر
فيكون بالرأي يكبته وبه يفتى فاذا حلفوا فالكل منهم لو شيت ان تبني
السفل وتبني عليه ما ادعيت من العلو وتمنع صاحبك من الانتفاع به الى
ان تدفع ما انفقت فافعل وان شئت فدع وفي الوجه الاول يقضي ببينته
وفي الثاني يقضي ببينتهما ويقضي بالعلو بحصته الارض بينهما نصفان ويجوز
ان تنتج البينة على ان هذا الدار ملك المدعى عليه وان العلو حق المدعي
جملة **ط** قال صاحب جامع الفصولين اقول الاولى ان يحلف ان هذه الارض
ليست ملكك بلا تعرض لوجوب البنا ليحصل الغرض والله اعلم او يحلف
بما في **جح** انهدم علو وسفل وكل منهما يقول للاخر لك فابنه يبني عليه يحلف
كل منهما بالله ما له قبلك حق بنا العلو على سفلك **قاضيخان** له علو وهي
او تصدع فاشهد عليه اهل السفل ثم سقط العلو واتلف به اهل السفل
ضمن اهل العلو سفل والاخر علو وهي الكل فاشهد عليهما ثم سقط العلو
تقتل انسانا ضمن ذو العلو لان العلو غير مرفوع بل سقط بنفسه فصح الاشهاد
فيه على صاحبه فاهلك بالعلو فيضمن صاحبه **الشجر والنهر** وفي **فتت** باع
ضيعة وللبايع اشجار في ضيعة اخرى بجنب هذه الضيعة اغصانها متدلية
في المبيعة فللمشتري ان يأخذه بتفريغ المبيعة من اغصان المتدلية
فيها وكذا لو ورثها وفي جنبها ضيعة كذلك لانه كونه شغله تفريغ ضيعة
منها الاغصان فكذا لو زرعه **فد** وفعت شجرة في نصيب احد المتقاسمين
اغصانها متدلية الى نصيب الاخر يجبر صاحبها على قطع الاغصان في رواية
عن محمد وعنه يترك كذلك وفي كتاب الصلح خرج غصن نخلته الى جاره فله
قطعها للتفريغ هو ابه قالوا على هذا على وجهين فلو امكن تفريغه بشد الغصن
على نخلته وتفريغ بغضه بشد بعضها فليس له ان يأخذ رب النخلة بالشد
لا بالقطع فيما امكن تفريغه بشده واما ما لا يمكن تفريغه الا بقطعه
فالاولى له ان يتاذن ربها فيقطع بنفسه او ياذن له به ولو ابي يترفع
الى القاضي فيجبر على القطع ولو لم يفعل الجار كذلك ولكن قطعها بنفسه

ايضا

ايضا فلو قطع من محل لشجر محل الفراغ منه ان شغل الشغل يتحول لا ان
ايضمن فلو كان القطع من محل الفراغ منه ضمن جملة **خد** قال صاحب
جامع الفصولين اقول لو كان القطع من محل الفراغ ينبغي ان يضمن
لو حصل بحبه التفريغ ولا فينبغي انه لا يضمن **مح** يقطعه في ملكه فسه
اذ لا يتركه ان يدخل بيتنا بجاره ليقطعه فان قيل يكفي انما يكون له
القطع من جانب نفسه لو كان تضرره مثل ضرر القطع من جانب صاحبه اما لو
كان قطعه من جانب صاحبه اقل ضررا فينبغي له قطعه ويرفع الى القاضي
ليامره فيقطعه فلو الى يقطعه القاضي بقطعه من جانب الشجر ثم في محل
لا يضمن لو قطعه بنفسه لا يرجع على رب الشجر بما انفق في مونة القطع اذ لم
يرفع الى القاضي ليامره مع امكانه فكان متبرعا **شغل** فالعمله نهر
في ارض رجل فدخل ارضه ليصلح نهره فلرب الارض منعه وانما يمشي
في بطن النهر ليصلحه كذا **كب** قالت **ض** هذا قول اذا لا حريم
للنهر عنده وقالت **ض** هذا قول الكل الا ان موضوع المسئلة اذ رب النهر
باع المسناة من رب الارض وبقي النهر لنفسه وهذا بخلاف المرور الى القراة
في ارض رجل فان للناس ان يمروا اليه في ارضه بلا اذنه لان فيه ضرر
الخاص لدفع ضرر العام وهو جائز واما في مسئلة النهر فيتضرر بدفع ضرر
الخاص فلم يجز **قاضيخان** له نهر في ارض ولا يمكنه المرور في بطن النهر
قالت ابن سلمة يقال لرب الارض اما ان تدعه ان يدخل الارض ويصلح
ملك نفسه او تصلحه انت قال الفقيه ابو الليث بهذا ناخذ وكذلك في
مسئلة الحائط **صر** شرى ارضا بجنب ارضه وشربها للمشتراة من جانب
اخر ليس له ان يسوق الماء من ارضه القديم الى المشتراة ولو كان يسوق الماء او لا
لو خالص ملكه لانه يستهد بمجرى الماء الانتفاع لا قدم باذنه وليس للمشتراة شرب
من هذا النهر اما لو جمع الماء في الارض القديمة ثم ساقه منها الى المشتراة جاز
لانه يستعمل الارض لا للمجرى المشتركة **صح** ادعى حق بقوله الكثيرة من نهر رجل
وخاف رب النهر تخريب المسناة فله منعه اذ الانتفاع بالمباح بشرط
ان لا يضر كذا اختاره **مت** يفتنا قاه **ط** نهر لقوم يجري في بستان رجل فلرب
البستان ان يغرس على حافته اذ لا ضرر لارباب النهر فيه حتى لو تضرروا بان
يضيق نهرهم به يمنع ولو غرس يمنع فيقلعه الا ان يوسع النهر من الطرف الاخر
بقدر ما ضاق على وجه لا يتفاوت فيخلو رباب النهر فح لا يمنع ولو غرس
على النهر العام لمنفعة المسلمين له ذلك اما لو جرى نهر الغوري بلدهم
لا جل الشفعة فلاهل البلد اتخاذ البستان عليه لو لم يضرها هل الشفعة الوض
بان لا يصل الماء الى اهل الاسفل ولا يكفيهم **كي** قال لستم من نهر قوم بيننا
مليه قربة ليشرب منها اهلها ودوابهم وغرس عليه اشجار هم الا انه ليس

لضرر عن الاصل المشترط اذا قال رب الشجر خذ بيده من تلك الشجرة وقيمته
حرا ليما فات لهذه وعن رسول الله اعترابا قد عموا الكلمة واذا دوا الث
بمنا روا هنا وتهذه ذلك بافعلها اسلم عن ذلك الا يجري اهل البلد بمنع
عن المشترى الحكمة فهذا اولى بقول الحنيفة الحكم بقيم لها الشرح من الاحكام
قال شجر الجوز لو كان في المسجد فلا باس باكل ثمرته ولم يجز احد ورثه سبيل
الصغار عن اشجار على جانب نهر ما وبيعهما كل منهما فان لو عرف غارسها
فهي له والا فان كان في محل مملوك لاحدهما خاصة فهو له وما في محل مشترك فهو
بينهما والاصل ان الشجر انما يستحق بالغرس او بكونه النابت في الارض
جع له شجر على جانب نهر عام فنبتت من عروقها اشجار في الجانب الاخر من النهر ولرجل
من ذلك الجانب كرم وتبين كرمه والنهر طريق العامة فادعاها فلو عرف
انه من عروقه فهو له والا فلو عرف له غارس فهو له والا فهو لرب الارض والاصل
ان الشجر لو لم يعرف غارسه كانت النابتة بحكم الارض فغ نبت شجر او زرع
في ارضه ولم يزرعه احد فهو لرب الارض فهو له من ارضه وكالحشيش لو بيكون
له فيما قع اكار زرع برا فتناثرت حبات في الارض فنبتت لرب الارض وتسقاه الاكار
حتى استحصد فهو بينهما على شرطهما ولو نبتت وسقيه رب الارض فكله له ونصيب
للاكار نصيبه من الحبات لو فيها قيمة ولو سقاها اجنبي فلا شيء له والزرع بين
الاكار ورب الارض قنت شجر في ارضه نبت من عروق في ارض اخر فلو سقاه رب
الارض وانبته فهو له ولو نبتت بنفسه فهو لرب الشجر لو صدق رب الارض
انه من عروق شجره ولو كذب يصدق قال صاحب جامع الفصولين اقول
تر انه لو عرف انه نبت من عروقه فهو لرب الشجر بلا تفصيل النتيجة ند فان سالت
من شجرة في دار نبت من عروقها اخرى في دار جاره فان لك ان تقطعها ان نبتت من
شجرتك قال صاحب جامع الفصولين اقول هذا على اطلاقه يقتضي عدم التفصيل
ايضا قنت نواة او خوخة وقعت في كرم اخر فنبت منها شجرة فهي لرب الارض
اذ لا قيمة للنواة وكذا الخوخة اذ انبت بعد زوال لحمها غرس شجر في مسجد فهو
للمسجد لا بركنا بالمسجد ولو غرسه في ارض موقوفة على رباط فلو غارسه
يلي التعاهد فهذه الارض فالشجرة للوقف اذ هذا من جملة التعاهد فيكون غرسا
للوقف ظاهرا ولو لم يل التعاهد فهي له ولو غرسه بطريق العامة فالشجرة
للغارس اذ ليس له ولاية جعلها للعامة وكذا لو غرس على نهر العامة او على
حوض القرية فهي له قد فلو نظمها فنبتت من عروقها اشجار فهي له اذ نبت من
ملكه قنت جعل ارضه مقبرة وفيها اشجار فلو رسمه قطعها اذ محل الاشجار
لم يصر وقفا لانه مشغول وكذا لو جعل داره مقبرة فمحل البناء لا يدخل فيه
لما مر قطع من دار رجل مشتركة شجرة بلا امره فربها مخير لو تركها على القاطع
وضمنه قيمتها فاعتبر بان تقوم الدار معها وبدونها فيضمن الفضل ولو شاء

امسكها وضمنه قيمتها بان تقوم الدار معها وبدونها فالفضل فيه الشجرة
ثم يسقط البناء والي قيمة الشجرة مقطوعة فلو انتقصت نبتة ضمنه والا فلا
ص قلع شجرة من بستان رجل لو نزل ان فالمها لا ضمن نقصان الدار
والبستان جع اكار دفع شيئا من ارض الدافع بامره فلو انقرض للدافع ملك الشجر
فلو للعامل وقد قال له اغرسه لي فكذا للبنفق للاكار وعليه قيمة غرسه ولو قال
اغرسه ولم يقل لي فغرسه في ارضه من حصته فهو للغارس ولرب الارض فلا مر قبل
الدفع ولو قلع شاكلة رجل وغرسها وربا ها في المغارس فيعطها يوم قلعه ..

التصرف في المشترك دار بين شريكين فلكل منهما ان يبيع
بينهما منها عند او يربط فيها دابة قنت ارضا وكرم بين حاضر وغائب او بين بالغ
ويتيم فالحاضر او البالغ يرفع الامر الى القاضي ولو لم يرفع فهي الارض يزرع
بحصته ويطيب له ذلك ويقوم على الكرم فيبيع ثمره ويأخذ حصته ويوقف
حصة الغائب ويسع له ذلك واذا قدم الغائب ضمنه القيمة او اجازه البيع
وذكر في موضع اخر ثمر كرم لو اخذ الشريك نصيبه من الثمر فاكله جاز ويبيع نصيب
الغائب ويحفظ فلو حضر صاحبه يخير كما مر ولو لم يحضر فهو كاللقطة قال
ذ فهذا استحسان وبه ناخذ قال القلواني في الحاج كان متبرعا وذكر ثم
صل غاب احد شريكي الدار فاراد الحاضر ان يسكنها رجلا او يؤجرها لا ينبغي
ان يفعل ذلك ديانة اذ التصرف في ملك الغير حرام قضاء صحيحا في ذي اليد
ولا يمنع قضاء اذ الانسان لا يمنع عن التصرف فيما بيده لو لم ينازعه احد ولو اجر
واخذ الاجر يرده على شريكه قدر نصيبه لو قدر والا يتصدق لتمكن الخبث فيه
من شريكه فكان كغاصب اجر يتصدق بالاجر او يرده على المالك فاما نصيبه
فيطيب له اذ لا خبث فيه هذا لو سكن غيره اما لو سكن بنفسه ليس له ذلك
ديانة قياسا وله ذلك استحسانا اذ له ان يسكنها بلا اذن شريكه حال
حضوره اذ يتعذر عليه الاستئذان في كل مرة على هذا اعتبر المدور فيما بين
الناس فكان له ان يسكن حال غيبته بخلاف اسكان غيره اذ ليس له ذلك ديانة
بلا اذن اسكان غيره اذ ليس له ذلك حال حضرته بلا اذنه فكذا في حال غيبته
علم دار بينهما غير مقسومة فغاب احدهما فللحاضر ان يسكن بحصته
وفي الدواب لا يركبها الحاضر لتفاوت الناس في الركوب لا السكنى ولا استخدام
فيتضرر الغائب بركوبها لا بها ف عن محمد للحاضر ان يسكن الدار لو خاف خرابها
وعن الامام ليس للحاضر في الارض ان يزرع بقدر نصيبه وفي الدار ان يسكنها
ص ان له ذلك في الوجهين فلو سكن الدار احد شريكين بغيبة الاخر لا يلزمه الاجرة
ولو اعدت للاستغلال اذ الاصل ان الدار المشتركة في حق السكنى وتوابعه
يجعل كالملك لكل الشريكين على الكمال اذ لو لم يجعل كذلك يمنع كل منهما من دخول وقعود
ووضع امتعة فيتعطل عليهما منافع ملكها وهو لم يجز قضاء كما في ملك

نفسه فكيف يلزمه الاجر فاجمعاف ارض بين رجلين ادعى عن الامام
انه ليس لاحدهما ان يزرع قبل قدر حصته وفي دار مشتركة ليس له ان
يسكنه وروي عن محمد ان له ذلك في الوجهين قرية او ارض مشتركة غاب احد
صاحبيها فللحاضر ان يسكن كل الدار بقدر حصته وفي رواية له ان يسكن من
الدار قدر حصته ولو خاف ان تخرب الدار ان ترك السكنى فله ان يسكن كل الدار انتهى
وبعض مسائل هذا النوع مر في فصل الضمانات في الانتفاع بالمشترك

الفصل السادس والثلثون في مسائل الحيطان

صغ الحايط المتنازع فيه لا يخلو اما ان يتصل ببنايهما او بنا احدهما او لا
يتصل اصلا وكذا بين داريهما والاتصال نوعان اتصال تربيع واتصال
مجاورة وملازقة ولا يخلو من ان يكون لهما عليه جذوع وللآخر هرادي او ليس
له شي او لهما هرادي او لاحدهما فقط او لا يكون لهما عليه شي فلو لم يتصل ببنايهما
ولهما عليه شي من جذع او غيره يقضى به بينهما صح اذ استويا في الدعوى
ولا بينة لهما احدهما ولا يشترى احدهما اولى من الآخر وحكينا المقضي انه لو عرف
كونه في يدهما يقضى بينهما نصفين لو لم يعرف وقد ادعى كل منهما انه
ملكه وفي يده يجعل في يدهما اذ لا منازع فيه لهما الا انه يقضى بينهما وهذا
كذا لو ادعاه رجلان كل منهما انه ملكه وفي يده يترك في يدهما لو عرف كونه بيدهما
ولا يجعل في يدهما الا انه يقضى بينهما وكذا لو لاحدهما هرادي او بواري ولا
شي للآخر عليه يقضى بينهما اذ بوضع الهرادي لا يثبت على الحايط استعمال
اذ الحايط انما يبنى للتسقيف وذلك بوضع الجذوع عليه لا بوضع الهرادي والبواري ي
اذ التسقيف عليهما بلا جذوع لا يمكن وانما يوضعان للاستظلال والحايط
لا يبنى للاستظلال ذخ وعن الهرادي خشبات توضع على الجذوع
ويلقى عليها التراب صح ولو لاحدهما عليه جذوع ولا شي للآخر عليه يقضى به
لرب الجذوع لانه مستعمله وللآخر مجرد يد بلا استعمال واليد المستعملة اولى
ويجعل للآخر ان لم يرجحا اذا استويا في الاستعمال زيادة دليل على
الصدق من جنس اليد فيصلح مرجحا اذ الاستعمال يد بل انه استيلاء بعد
ثبوت اليد فكان جنسا مغايرا لليد وكذا لو كان للآخر هرادي في امتراث
الهرادي ليس باستعمال للحايط موجوده كعدمه ولو لاحدهما جذع واحد
وللآخر هرادي او لا شي له لم يذكر في ظاهر الرواية وقد قيل لا يقضى به
له اذ الحايط لا يبنى لوضع جذع واحد وعن م انه لرب الجذع اذ له نوع اليد
ونوع استعمال اذ وضعه باستعمال حقيقي فيقضى لرب الجذوع فلو لاحدهما
استعمال الحايط بقدره وليس للآخر ذلك وقد يبنى الحايط لوضع جذع
واحد لو كان البيت صغيرا وهذا كله لو لم يتصل الحايط ببنايهما فلو اتصل
اتصال تربيع او ملازقة فيقضى به بينهما نصفان اذا استويا ولو

اتصال

اتصال احدهما تربيع وللآخر ملازقة فذو التربيع اولى لان له مع الاتصال
نوع استعمال ولذي الملازقة مجرد اتصال فالاستعمال مع الاتصال
اولى لان نصف ذكر آنفا او ان تفصيل اتصال التربيع انه لو كان
الجدار من مدر فاجران يكون انصاف لبن الحايط المتنازع فيه داخلة في انصاف ف
لبن حايط وانصاف لبن حايط داخلة في المتنازع فيه ولو من خشب فالتربيع
تركيب خشبات احدهما في الأخرى واما لو نقب وادخل فيه لم يكن تربيعا
ذخ وعن غيره اتصال الملازقة هو ان يلازق احد الطرفين بالآخر صح ولو اتصل
باحدهما ملازقة او تربيعا وليس للآخر اتصال ولا جذوع فيقضى له بالاتصال
بلا اشكال في التربيع فكذا الملازقة اذ استويا في الاتصال بلا زمنا لو ملكه فلاحد ها
زيادة اتصال فما يملا ولو هو الاتصال بالبنا فيترجح على الآخر وكذا لو اتصل
باحدهما وللآخر هرادي فيقضى لذي الاتصال ولو لاحدهما تربيع وللآخر جذوع فلو
التربيع بطرف الحايط فذو التربيع اولى عند عامة المشايخ لترجح الاتصال
على الجذوع ولو لكل منهما يد استعمال اذ الاستعمال بالتربيع وهو البنا يسبق على
الاستعمال بالجذوع وهو وضعها الا انه لا يرفع جذوع الآخر بخلاف ما لو برهن
ذو التربيع ان الحايط له اذ حينئذ يرفع جذوع الآخر اذ البينة حجة مطلقة
يصلح للدفع والاستحقاق على الغير واما التربيع فنوع ظاهر والثابت به
ثابت بنوع ظاهر والظاهر يصلح للدفع لا لابطال حق الجذوع ولو كان التربيع
بطرف واحد فيد هو اولى فقيل الجذوع ولو بنا على حايط نوزع فيه عود لم يركب
على عود وهو حايط احدهما فقط وللآخر عليه جذوع فايهما اولى اختلف فيه والجذوع ع
اولى من اتصال الملازقة اذ رب الجذوع مستعمل للحايط وللآخر مجرد اتصال
ولو لاحدهما عشر خشبات عليه وللآخر ثلاثة فهو بينهما نصفان اذا استويا
في استعمال الحايط اهليه لانه يبنى للتسقيف وما يحصل بالعشر يحصل
بما دونه الى الثلاث فاستويا بعد غاية ما في الباب ان للذي العشر زيادة
استعمال الا ان الجنس واحد ولا يثبت الترجيح بكثرته هذا ظاهر الرواية
وعن الامام انه رجع عنه وقال لكل منهما ما تحت خشبته اذ ما تحتها في يده
وصاحبه خارج فيه وصدق ذو اليد والباقي بينهما لاستوايهما فيه وعن
م انه رجع وقال الحايط كله لرب العشر اذ يده استعماله اولى ولا يؤمر الآخر
برفع الجذوع لما مر والصحيح هو ظاهر الرواية لما مر ولو لاحدهما عليه
خشبة واحدة وللآخر ثلث او اكثر فهو بينهما في قياس ما استحسانا اذ وضع
الواحدة ولو حجة في هذا الباب الا انه حجة ناقصة اذ الحايط انما يبنى
للتسقيف وهو لا يحصل بواحدة الا نادرا فنقصت هذا الوجه والناقصة
لا تظهر مقابلة الكاملة فيراد لم يكن بينهما استحسانا فهو لرب العشر
ولا يؤمر الآخر برفع الجذوع وقيل لكل منهما ما تحت خشبته وعن ص انه بينهما



علي احد عشر سهما بعدد الجذوع اعتبارا للاستعمال وقيل علي الحايط
فيقسم علي عددها وجه القول الثاني ان يد كل منهما ثابتة علي ما تحت
جذوعه فهو له كما في دار فيها احد عشر بيتا لاحدهم بيت
وللاخر بيت اخر تنازعا في الدار فلكل منهما ما في يده كذا هنا فاما
ما بين الخشبات فقيل هو علي احد عشر سهما وقيل بينهما نصفان
لاستوايهما فيه الا يرى انه في سكة دار فيها تنازع تكون الساحة
بينهما نصفان كذا هنا ووجه القول الاول وضع الواحدة حجة ناقصة
فلا تظهر بمقابلة الكاملة ولو لاحدهما خشبتان وللاخر خشبات فبينهما
كذلك اذ يمكن التسقيف بهما وقيل لكل واحد اذ لا يمكن التسقيف بهما الا نادرا
تنازعا في حصن او حايط بين داريهما ولا بينة فالقمط والوجه او الطاقات
او انصاف اللبن الي احدهما فالحايط هو بينهما لان الانسان كما يجعل
المذكور الي جانبه في ملكه الخاص يجعله الي جانبه في المشترك ايضا اذ تزين الكل
فلا يصح حجة وقالا هو لمن المذكور الي جانبه في ملكه الخاص يجعله الي جانبه اذ
الظاهر يشهد له لان الانسان يزين وجه جداره الي نفسه لا الي جاره
وكذا القمط لانه وقت العقد يقوم علي سطحه فيجعل القمط اليه جم جذوع
احدهما في احد النصفين وجذوع الاخر في النصف الاخر فلكل منهما ما عليه
وما بقي فهو بينهما وللجذوع اذ ليس للشريك في الحايط رفع الجذوع وكذا السترة
لو تنازعا فيها ولو تبين انها للاخر لا يرفع الا اذا برهن ان ساباط له لو وضع
جذوعه علي حايط دار الاخر وليس لرب الدار عليه شي فتنازعا في الحايط
فهو لرب الدار ولا رواية عن محمد لرب الساباط ولو تبين ان الحايط لرب
الدار فقيل له رفع الساباط وقيل لا الا من قبله رفعه ايهما فلو هدماه
ثم بنياه فله وضع الجذوع وفاقا ولو جذوع احدهما اسفل وجذوع الاخر
اعلي مطبقة وتنازعا في الحايط فهو لرب الاسفل لسبق يده ولا يرفع جذوع
الاعلي ولو اراد رب الاعلي ان يسفل جذوعه فلو لا يضر بالحايط فله ذلك والا فلا
ولو هدماه ثم بنياه فله ذلك اجماعا ص حايط بينهما ليس لاحدهما عليه
شي وللاخر جذوع في اعلاه فاراد ان يسفلها فله ذلك لا من اعلاه ولو اراد
ان يرفعها من السفل الي الاعلي ليس له ذلك فلو لكل واحد جذوع
في السفل فرفعها احد رب الاعلي لو لم يضر بالحايط ولو اراد احدهما
نزع جذوعه من الحايط فله ذلك لو لم يضر بالحايط ذ سيل ابو بكر عن جدار
بينهما لهما عليه حمولة وحمولة احدهما اسفل فله رفعها ووضعها
بازاء حمولة الاخر ولو حمولة احدهما في وسط الجدار وحمولة الاخر في اعلاه
فاراد رب الوسط وضع حمولته في اعلي الجدار لو الجدار من اسفله الي اعلاه
بينهما ولا يتضرر به رب الاعلي فله ذلك فص نقضا جدارهما فاراد

احدهما

احدهما ان يبنيه اطول مما كان فله ذلك الا ان يكون خارجا عن الرسم
اذا استقل الحايط مشترك الا يرى انه لو اراد احدهما البنا يمنعه الاخر
وكذا لو زاد في هوا مشترك ليس لشريكه منعه وقال السغدي
له منعه لانه تصرف في المشترك فلا بد من رضا شريكه وكذا افتى به قت
صورته حايط بينهما قد ترفا منه فاراد احد الشريكين ان يرفع طوله وابي الاخر
فله منعه **وضع خشب علي المشترك** لو لاحدهما عليه خشبة فللاخر
وضع مثله اذا استويا في اصل الملك في الانتفاع من الحايط من حيث وضع
الخشب عليه اذ يبني للتسقيف وليس للاخر ان يرفع بيتا من خشب شريكه
لتضرر شريكه لهدم سبابه وانما له الانتفاع بملكه لا اضرار غيره قالوا
هذا لو احتمل الحايط مثل ذلك الخشب لو وضع عليه فلو علم انه لا يحتمل
يومر شريكه برفع بعض الخشب حتي يمكنهما تحمل الحايط مثله اذ رب الخشب
لو وضعه بلا اذن شريكه فغاصب ولو باذنه فالاخر معير نصيبه من الحايط
وللمعير ان يسترد العارية وبه افتي شح وسيل ابو بكر عن هذه المسيلة
فقال لو كانت حمولة هذا الشريك محدثة فللاخر وضع حمولته وعن صت
انه لم يفصل بين محدثة وقديمة وقال الاوزجندي اصحابنا قالوا لو جذوع احد هما
اكثر فللاخر ان يزيد في جذوعه لو يحتمله الحايط ولم يفصلوا بين حديث
وقديم ولو لا خشب عليه فلاحدهما ان يضع عليه خشبا وللاخر وضع مثله
لا منعه ولو لهما عليه خشب واراد احدهما ان يزيد خشبا علي خشب الاخر
او يحفر عليه سترة او يفتح كوة او بابا فللاخر منعه لانه تصرف في
المشترك فلا يتم الا باذن شريكه لكن القياس ترك ثمة لضرورة انا لو منعناه
عن وضع خشب بلا اذن شريكه ربما لا ياذن له فيتعطل عليه منفعة الحا يط
فهذه الضرورة منعدمة في المسايل التي عددناها

مشترك انهدم او هدماه او خيف انهدامه

صغ انهدم حايط بينهما بني احدهما فهو علي وجهين عليه حمولة اولا والاحكا م
ثلاثة احدها طلب احدهما قسمة عرصة الحايط وابي الاخر ثانيها اراد
احدهما ان يبني وابي الاخر ثالثها لو بناه بلا اذن شريكه هل يرجع عليه
بنفقته الوجه الثاني وهو عدم الحمولة ففي الحكم الاول وهو طلب
احدهما القسمة وابا الاخر فقد ذكر انه يجبر وبه احد ص انا لو لم يكن
عرصة الحايط عريضة بحيث لو قسمت يصيب كلا منهما ما يمكن البنا فيه
فلان القاضي لو قسم يقرع بينهما وربما يخرج في قرعة كل منهما ما يلي
دار شريكه فلا ينتفع به فلا تقع القسمة مفيدة قال ابنه اشار رم فيما دري ٣
عنه انهدم حايط بينهما فقال احدهما اقسم وقال الاخر ابني قال
لا اقسم بينهما اذ ربما يصيب كل منهما ما يلي دار شريكه وبعض المشايخ قالوا

لو كان لا يبرئ القسمة الا باقراع فلا يقسم لما مرّ واما لو برأها بلا
اقراع فيقسمه لو العرصة عريضة على وجه مرّ يجعل نصيب كل منهما
مما يلي داره فتقسم العرصة عليها وقال ط لو عريضة فالقاضي يجبر الآبي
على كل حال وبه يفتى اذ العرصة لو عريضة على ما مرّ وطلب احدهما القسمة
طلب لها تقسم العرصة عليه فيجبر شريكه عليه كدار وارض وعن م يجبر
الآبي على قسمة جدار بينهما وذكر الجبر بلا فصل بين العريضة وغيرها والحكم
الثاني لو اراد احدهما ان يبني كما كان بلا طلب القسمة وابى الآخر فلو عريضة
كما مرّ لا يجبر على البناء في ملك شريكه لا يتضرر شريكه ولا ضرر هنا ولو غير
عريضة قيل لا يجبر وهو لا يشبه اذ بتركه يتضرر شريكه يقول الحقير
يؤيده قوله وهو لا يشبه ما سيأتي في اخر هذا البحث نقلا عن الخلاصة
ان الفتوى على انه يجبر لو لم يكن البناء بعد القسمة انتهى والحكم الثالث
لو بناه احدهما هل يرجع على شريكه بشيء قيل لا يرجع مطلقا وقيل لو عريضة
على ما مرّ لا يرجع لانه غير مضطر فيه قش لاحدهما ان يمتنع من البناء اذ له ان
يقاسم ارض الحائط بنصفين فلو بنى لا يرجع على شريكه اذ ليس له ان يخرج
بالبناء الوجه الاول فلو كان عليه حمولة بان كان عليه جذوع وطلب احدهما
قسمة عرصة الحائط فلو قسمت بلا رضا احدهما يسقط حقه عن حمل
شريكه بلا رضاه واذا اراد احدهما البناء وابى الآخر قال ص لا يجبر لو عريضة
وذكر شيخ الاسلام انه يجبر بلا تفصيل وذكر به يفتى اذ في عدم الجبر تعطيل
حق شريكه اذ له حق وضع الجذوع على جميع الحائط ولو بنى احدهما بلا اذن شريكه
قيل لو عريضة كما مرّ لا يرجع ويكون متبرعا وقيل ليس بمتبرع وكذا مر
هو الصحيح اذ للباني حق وضع الجذوع على جميع الحائط ولا يتوسل اليه
الا ببناء جميع الحائط وكان مضطرا في البناء فلا يتبرع كما لو كان غير عريضة فبناه
احدهما قال صاحب جامع الفصولين اقول مرّ ان الفتوى على ان شريكه يجبر
على البناء ولا اضطرار فيما يجبر فينبغي ان تكون الفتوى على انه متبرع يقول الحقير
قوله فينبغي لا ينبغي اذ الذي مرّ على ان الفتوى عليه انما هو مسألة جبر الآبي
عن القسمة لا جبر الآبي عن البناء والكلام فيه فقياسه مع الفارق والعجب
كيف لم ينبه ما قررته تدبره فبل بحو صحيفة صح انهدم حائطهما وعليه
جذوع لاحدهما وطلب رب الجذوع بناءه من شريكه لا يجبر عليه ويبني له
لما ان يقسما ارض الحائط ولو شارب الجذوع البناء واراد الآخر
القسمة ليقسم بينهما بنصفان الوجه الثاني من هذا الوجه
لو لاحدهما حمولة فطلب هو القسمة وابى الآخر يجبر الآبي لو عريضة
كما مرّ هو الصحيح وبه يفتى ولو اراد ذو الحمولة البناء فابى الآخر فالصحيح
انه يجبر الآبي لما مرّ فيما لما عليه حمولة ولو بنى ذو الحمولة فهما في الحكم

حكم

حكم ما لما عليه حمولة فالصحيح انه يرجع لما مرّ ثمة انه مضطر ولو بناه
الآخر وعرصة الحائط عريضة كما مرّ فهو متبرع اذ لم يضطر في البناء اذ لا يجبر
به حتى ينتفع بشريكه محل الحمولة لكن الباني يعتبر مما كما لو لما عليه حمولة
فللباني ان يمنع صاحبه من الانتفاع الى ان يرد عليه ما انفق او قيمة البناء على
ما اختلفوا فيه كما سيجيء فلو قال صاحبه انا لا انتفع بالمبني قيل لا يرجع الباني
وقيل يرجع شح رب العلو يرجع على رب السفل بقيمته لسفل مبني لا بما انفق
خص رجع بما انفق في السفل واما في الحائط المشترك فيرجع بنصف
ما انفق واستحسن بعض المشايخ فقالوا لو بنى بامر القاضي يرجع
بما انفق ولو انفق بلا امر القاضي رجع بقيمة البناء بلا اختلاف ولو بنى بلا امر
القاضي لاحدهما بنايته وابى الآخر ان يبني لا يجبر قال ث هو القياس
وهو قول علمائنا وقال بعضهم لا بد من بناء يكون سترا بينهما وبه نأخذ
وانما قال اصحابنا انه لا يجبر لانهم كانوا في زمن الصلاح واما في
زماننا فلا بد من حاجز بينهما حائط بين اثنين سقط
ولاحدهما نسوة وبنات فطلب من صاحبه ان يبنيه وابى الآخر لا يجبر
قال الفقيه لا بد من بناء يكون سترا بينهما اذ الزمان الاول
كان زمان الصلاح واما الآن ففسد الزمان قال القاضي الامام
لا يجبر على البناء لكن القاضي يأمرهما بالحاجز الساتر حسبة قاضي
خان وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل لو كان اصل الجدار يحتمل
القسمة يمكن لكل واحد منهما ان يبني في نصيبه سترة لا يجبر الآبي على البناء
ولو لا يحتمل القسمة على هذا الوجه يؤمر الآبي بالبناء جص انهدم حائط
بينهما ولاحدهما عليه بيت فبناه الحاضر في ملكه من خشب وبنى موضع الحائط
على حاله فتقدم له الغائب فاراد ان يبني على طرف الحائط مما يلي داره
ويجعل ساحة الحائط في ملكه ليس له ذلك ولو اراد ان يبني حائطا غليظا
كالاول له ان يبنيه ودق منه في وسط الاس ويدع الفضل من ناحيته مما يلي ملكه
فله ذلك جدار بينهما ولكل منهما عليه حمولة فوهن الحائط فاراد احدهما
رفعه ليصلحه وابى الآخر ينبغي ان يقول مريد الاصلاح للآخر ارفع
حمولتك باسطوانات وعمد ويعلمه انه يريد رفعه في وقت كذا
واشهد على ذلك فلو فعله والا فله رفع الجدار فلو سقط حمولته
لم يضمن قال ابو بكر ث في جدار بينهما وبيت احدهما اسفل وبيت
الآخر اعلى جدر ذراع او ذراعين فالمقدار فقال لذي الاعلى لذي السفل
ابن الجدار حتى تبني جميعا لسترك وذلك بان يبنيا جميعا من اسفله
الى اعلاه قال ث ولو بيتا احدهما اسفل بارتفاع اذرع او نحوها
فذرما يكون بيتهما بينا فاصلاحه على ذي السفل حتى ينتهي الى محل

البيت الاخر لانه كحايط سفل وعلو وقيل بينا ان الكل قال ابو القاسم في حايط بينهما عليه لاحدهما غرفة وللاخر سقف بيت فهدما الحايط من اسفل ورفعا العلو باساطين ثم اتفقا حتى بنيا فلما بلغ البنا موضع سقف هذا ابى رب السقف ان يبني فلا يجبر ان ينفق فيها جادرم دفا لحايط بينهما انهدم جانب منه فظهر انه ذو كفافين متلاصقين فاراد احدهما رفع جداره وزعم ان الجدارين ليس في ملك الاخر مشترك بينهما وزعم الاخر ان الجدارين لو بقي ذا طاق بني وينهدم فلو شق منهما اقرار ان الحايط بينهما فلا يبين انه حايطان فكلاهما بينهما ليس لاحدهما ان يحدث في ذلك شيا الا باذن الاخر ولو اقر ان كل حايط لصاحبه فلكل منهما ان يحدث فيه ما احب **قاضيخان** حايط بين رجلين انهدم فبناه احدهما بغيبة شريكه قال ابو القاسم ان بناه بنقض الحايط الاول فهو متبرع ولا يكون له ان يمنع شريكه من الحمل عليه وان بناه بلبن او خشب من قبل نفسه فليس لشريكه ان يحمل على الحايط حتى يؤدي نصف قيمة الحايط اراد احدهما نقض جدار مشترك وابى الاخر فقال لصاحبه انا اضمن لك كل ما ينهدم للعلة بينك وبين ثم نقض الجدار باذن شريكه فانهدم من منزل المضمون له شي لا يلزمه ضمان لانه هو بمنزلة ما لو قال لرجل اضمن لك ما يهلك من مالك لا يلزمه **خلاصة** حايط بين اثنين لهما عليه خشب فبنى احدهما للباني ان يمنع الاخر من وضع الخشب على الحايط حتى يعطيه نصف البنا مبنيا وفي الاقضية حايط بين اثنين اراد احدهما نقضه وابى الاخر لو يخاف سقوطه يجبر ولو لم يخاف فعن الفضلي انه يجبر فلو هدماه فاراد احدهما ان يبني وابى الاخر لو اس الحايط عريض يمكنه بنا حايط في نصيبه بعد القسمة لا يجبر الشريك ولو لم يمكن يجبر وعليه الفتوى وتفسير الجبر انه لم يوافقه الشريك فهو ينفق على العمارة ويرجع على الشريك بنصف ما انفق لو اس الحايط لا يقبل القسمة وفي فتاوى الفضلي لو هدماه وابى احدهما عن البنا يجبر ولو انهدم لا يجبر ولكن يمنع من الانتفاع به ما لم يستوف نصف ما انفق فيه منه ان فعل ذلك بقضا القاضي ولو بغير قضا فنصف قيمة البنا فالمنهدم او خيف وقوعه فهدم احدهما لا يجبر الاخر على البنا ولو كان الحايط صحيحا فهدمه احدهما وابى الاخر لا شك انه يجبر الهادم على البنا ان اراد الاخر البنا كما لو هدماه وعن ابن ابي سلمة لو لهما عليه حمولة فانهدم وابى الاخر العمارة فبنى احدهما يمنع الاخر من وضع الحمولة حتى يؤدي نصف ما انفق وان لم يكن عليه حمولة لا يجبر على العمارة ولا يرجع بشي لانه بمنزلة المتبرع وهذا كله اذا انفق في العمارة بغير اذن صاحبه

فلو باذنه او باذن الحاكم يرجع عليه بنصف ما انفق وفي البنا المشترك لو هدماه غايبا فهدم الاخر باذن القاضي او بلا اذنه لكن بنى باذن القاضي فهو كاذن شريكه لو حاضرا فيرجع عليه بما انفق لو حضر **قاضيخان** على حايط جذوع شاخصة في دار جاره فاراد رب الدار قطع رؤوس الجذوع فلو انه امكن البنا عليها لطولها فليس للجار قطعها وليس لرب الجذوع ان يبني عليها شيا ولو لم يمكن البنا عليها لقصرها فللجار قطعها اذ لا فايدة لتركها والحاضر في ذلك **ما يدخل تحت ذكر الحايط** في المعاملات وغيرها **ج** لم يدخل في شرا الحايط ارضه بلا ذكر عند س لانه اسم لما حوط به المكان فلم يتناول ما تحت البنا كذا **ط** ثم قال وفي الاجناس فهل يدخل قال الدامغاني الظاهر من مذهب س انه يدخل لاتصاله بملكه وهو من جملة الحايط بخلاف ارضه **خد** يدخل ارضه في بيع وقسمة واقرار بحايط فلم يثبت هذا القول الا حد في الحايط بغير ارضه لا يسمى حايطا **هو** اقر بحايط دخل اصله وكذا اسطوانة ونخلة وكرم وبستان سبيل **سم** فقيل لو اقر بحايط دخل ارضه لا لو اقر ببنا لفا الفرق فالعرف في العرف بينهما في انه من اجارة او عارية او غصبا ولم يجر العرف ببنا حايط في ملك الغير فلم يتعد به الا في البنا شرى نصف حايط بارضه وشاركه بايعه ولو شراه بغير ارضه افتى **هب** بجوازه وافتى **ظر** بفساده اذ الشرا يقع على هدمه فيطالب المشتري البايع بهدمه فيتضرر البايع فيما لم يبعه وهو النصف الاخر فصار كبيع جذع في سقف وكبيع نصف الزرع **ط** ينبغي ان يجوز هذا الشرا انه لا يقع على هدمه لدخول ارضه فلا يتضرر بايعه وشاركه المشتري كشرايه بارضه قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي ان يفصل بانه لو شرى النصف بارضه اذ شراه ولم يذكر ارضه ينبغي انه يجوز لدخوله الا على ما مر من مذهب س ولو باع وقيد بانه بلا ارضه ينبغي انه لا يجوز والظاهر ان اختلافهم في هذا القسم الثالث كما يدل عليه ظاهر قوله شراه بغير ارضه ويدل عليه استدلاله ايضا بانه يقع على الهدم الا على ما مر من مذهب س فما ذكر في **ط** ليس محل الاختلاف ولكن يمكن التوفيق بين القولين بان من اجازه اراد القسم الثاني ومن لم يجز اراد الثالث ويحتمل ان يكون هو ممن قال بما مر من مذهب س فيتحقق الخلاف اصطلحا على حايط بعينه ولم يقل بارضه لم تدخل ارضه قال **ضش** هذا قول س واما على قول م فتدخل لو صالح على هذا الحايط من الدعوى ولم يقل بارضه دخل بناؤه لا ارضه كذا **خط** قال **ضش** بعضهم قالوا تاويل المسئلة اذا صالح على حايط لم يثبتا وله الدعوى اما لو صالح على حايط ثبتا وله بان ادعى دارا فصالح على حايط منها فله الحايط

بارضه لانه اشتغال للحق عما زاد على الحائط فيستحق الحائط بارضه بحكم قدم
الملك وقال بعضهم الشبلة مجراة على اطلاقها لاشتغاله وعلوا اخر فجذوع
السفل وهو اديه زلوا ربه وطينه لرب السفل عيانا ذرب العلو حق السكنى
عليه كذا ط ولو تنازعا في سقف السفل وهو حائط فوق السقف فلا ذكر
لهذا عن المتقدمين واختلف فيه المتاخرون فقيل الحائط له لذي السفل
كالسقف وقيل لا بل يقضى له بالحائط كذا ط وفي ططه دخل في بيع الحائط
ارضه لا في بيع البنا بلا ذكر لان اسم الحائط مشتق من الحياطة وهي انما تقع
بالتابيرة المنقوض ولا قيام له الا بارض فكانه ذكر الارض اقتضاء اما البنا
فكما يطلق على المنقوض فلا تصير الارض مذكورة بذكر البنا ط سوي بين حائط
وبنا وقال لا يدخل الارض فيهما وبه صرح بنقض الحائط كبنا وضع جذوعا
على حائط رجل باذنه وحفر سردابا تحت داره باذنه فباع الدار
فللمشتري رفع الجذوع والسرداب الا اذا شرط في البيع بقاؤها فيصير
كانه شرط بنفسه والوارث في هذا كالمشتري لان للوارث رفعهما على كل حال
كذا ح سكن دارا بعارية فبنى فيها بلا امر مالكه او قال له ابن لنفسك
ثم باع الدار يجبر بائعها يوم الساكن بنقض بنائه ولا خيار للمشتري لو علم
ولا اخذ الدار بحصته وكذا لو بنى الساكن ساباطا على حائط هذه الدار
وعلى حائط دار اخرى بلا رب هذه الدار وعلى حائط دار اخرى فشريا لساكن
دارا يسكنه وغير الاخرى فلهذا المشتري رفع الساباط من حائطه دارا
واذا رفع لا يرجع الساكن على بائعه بشيء يقول الحقير في القاموس ان الساباط
هو سقيفة بين دارين تحتها طريق **مسائل في الحائط** وفي صح
الفتاوى في حائط مائل لا يضمن ربه اذ لم يحدث جنايته في ملكه ولم
يكن مثله من فعله وضمن استحسانا بعد الاشهاد ولو بنيه في نقضه
ث وفي الحقيقة الشرط هو الطلب لا الاشهاد لكنه شرط حتى لو وجد الطلب
بيرهن وشرط صحة التقدم ان يكون على من له ولاية حتى لو تقدم الى من
يسكن الدار باجارة او عارية او رهن فلم ينقض حتى وقع الحائط اما بئر
لم تضمن احدا اذ المالك لم يتقدم اليه والسكان لا يصح التقدم اليهم
ويصح التقدم من المالك والساكن باجارة او عارية لعود الضرر اليه
ض التقدم والاشهاد ان يقول اشهدوا ان حائطك مائل او مخوف
فانقضه لئلا يتلف شيئا بوقوعه قال ثم هو ان يقول اشهدوا اني تقدمت
الى هذا الرجل في هدم حائطه هذا فلو تلف شيء بوقوعه فلو كان لي
طلب من ينقضه لا يضمن اذ لم ينقض ولو ترك اصلاحه ح الاشهاد انما يصح
ممن تضرر بوقوعه فيصح الاشهاد الا ممن تضرر حتى لو مال الى دار رجل
فرب الدار هو الذي يتضرر بوقوعه فيصح الاشهاد منه لا من غيره ولو مال

الى

الى الطريق الاعظم فيصح من كل احد ح لان الثم والصبي محتاجان الاذن
المولي والوصي قاضيخان ويعتبر العذر في التفريغ من وقت الاشهاد
الى وقت السقوط من غير ان العذر فيما فاتك وصورة الاشهاد على مائل
الى الطريق ان يقول لواحد من الناس ان حائطك هذا مائل او مخوف او متصدع
فاهدمه ولو مائلا الى ملك الغير يقول له ذلك رب الدار وشرط وجوب
الضمان على رب الحائط المطالبة بالاصلاح والتفريغ ح يشترط الاشهاد
حتى لو طلب بالتفريغ ولم يفعل ثم وقع ضمنه ضمن ولو قيل له ان
حائطك مائل ينبغي لك ان تهدمه كان ذلك مشورة لا طلبا واشهادا
ويصح المطالبة بالتفريغ عند القاضي وعند غيره اذ لم يكن هناك احد
صح مائل اشهد عليه ووقع على حائط جاره فهدمه ضمن وللجار لو شاء ضمنه
الحائط وترك عليه نقضه لو شاء اخذ النقض وضمنه النقصان قنية
حائط مال الى دار رجل فاشهد عليه ثم اجله او ابراه صح فلا يضمن ما تلف
بوقوعه بعده ولو وقع بعد الاجل ضمن وفي العتق لا يضمن تاخير القاضي
ولو مال الى الطريق الاعظم لا يسقطه تاخيرهم من حاكم وغيره اذ الحق ليس للقاضي
ثم بعده لو تلف بوقوعه شي لجميع من اخذ ضمن بلا شك وكذا يضمن لمن اخر او اجازه
لم يمنع توقفه اذ هذا الحق يعتبر في شركة خاصة لا عامة مائل لا يجان عليه
في الطريق فاعجاف فيسلك رجل فاشهد عليها فوقع في الطريق لم يضمن رب
الحائط اذ لم يشهد عليه على هذا الوجه حائط صبي اشهد على ابيه او وصيه فوقع
ضمن الابوه او وصيه سواء فرط في النقض او لم يفرط اذ الاشهاد عليهما كالاشهاد
على الصبي وهو بالغ فلو بلغ او مات وصيه تعذر اشهادا عليهما يبطل ذلك الاشهاد
فلو تلف شي بوقوعه بعده هدر قاضيخان لان ولايتهما انقطعت بالبلوغ
جف وقف دارا على فقراء او دفعها الى رجل فاشهد على الوكيل فوقع برجع
عليها ملك الواقف ح يثبت الطلب بشهادة رجلين او رجل وامراتين
وبكتاب قاض الى قاض من رب الحائط تعذر الاشهاد ويبطل اذ لم يبق له ولاية
الاصلاح بعد جنونه فلو افاق لا يعود الا باشهاد جديد اشهد عليه ثم باعه
ثم رده بعيب بقضا او بدونه او بخيار رؤية او شرط للمشتري ثم وقع لم يضمن
الا باشهاد جديد بعد رده حائط لهم باركان غيره اشهد على بعضهم
لا يضمن هذا البعض فيما سال اذ احد الشركا لا يملك نقضه ويضمن حصته
استحسانا لتمكنه من ان يطلب من شريكه ليجتمعوا على هدمه اشهد عليه
فوقع وتعثرت عنه دابة رجل فقتلت رجلا لا يضمن رب الحائط الا ان
وقع عليه فقتلته رجلا لا يضمن رجي لحائطه ان حائط له تعيضر مائل
الى الطريق وتعيضه مائلا الى دار قوم فاشهد عليه اهل الدار او غيرهم
فوقع ضمن ذلك الحائط واحد فصح اشهاد غيرهم فيما ال الى الطريق فاذا اقيم

في البعض صح في الكل واما الاشهاد من اهل الدار فيصح فيما مال اليه اولهم
والى الطريق لما مر ولا بهم من جملة العامة قاضيخان باع حايطه
المايل بعد ما اشهد عليه بريء من الضمان لانه لا يقدر على هدمه بعد
بيعه بخلاف اشراع كنيف او جناح او ميزاب او وضع خشبة في الطريق
ثم باع الدار والخشبة ثم تلف به انسان ضمن اذ ثمة مجرد اخراج كنيف
ونحوه جناية فلا يبطل بالبيع ولو كان المايل رهنا فاشهد على المرتهن
ثم سقط فتلف به شيء كان هدرا اذ المرتهن لا يملك الاصلاح والمرمة ولو
اشهد على الراهن بعد المرتهن ضمن الراهن لانه يملك ذلك بان يقضي
دينه ويسترد الرهن له حايط مال الى دار قوم فاشهد عليه القوم
او احدهم فسقط او اتلف شيا لهم او لغيرهم ضمن وكذا حايط اعلاه
لرجل واسفله لآخر حايط بعضه صحيح وبعضه واه فاشهد عليه وسقط
كلاهما وقتلا انسانا ضمن المالك ولو كان طويلا وهي بعضه ولم يه
بعضه ضمن ما اصاب الواهي لا ما اصاب الذي لم يه لان الحايط ح يكون
بمنزلة حايطين احدهما صحيح والآخر واه فالاشهاد يصح في الواهي لا في الصحيح
حايطان احدهما مايل والآخر صحيح فاشهد على المايل فلم ينقض المايل
وسقط الصحيح واتلف شيا كان هدرا اشهد على مايل له الى الطريق فسقط
على انسان فقتله ثم عثر رجل بنقض الحايط فعطب وعثر رجل بالقتيل
وعطب فضمان القتيل الاول وضمان الهالك بالنقض على رب الحايط
وضمان الهالك بالقتيل الاول لا يكون على رب الحايط لان رفع القتيل
على اولياء القتيل ودفع النقض على رب الحايط ولو اخرج جناحا او كنيفا
الى الطريق فسقط فاتلف انسانا فعثر رجل بنقض الجناح ورجل بالقتيل
فعطبا فضمانهما على رب الحايط لان رفع القتيل على اولياء القتيل
ودفع النقض على رب الحايط ولو اخرج جناحا او كنيفا الى الطريق فسقط
فاتلف انسانا فعثر رجل بنقض الجناح ورجل بالقتيل فعطبا فضمانهما
على رب الجناح او الكنيف لان اخراجهما نفسه شرط الجناية فيجعل كانه
القى عليهما ومن القى شيا في الطريق ضمن ما هلك به وان لم يملك رقبته
له حايط فسقط قبل الاشهاد ثم اشهد عليه في رفع نقضه عن الطريق
فلم يرفع فعثر به انسان او دابة فعطب ضمن مايل اشهد على ربه ثم سقط
على حايط رجل فهدمه ثم عثر رجل بنقض الحايط الاول ورجل بنقض الثاني
فعطبا فضمان الحايط الثاني على رب الحايط الاول وهو مخير ان شاء
يضمنه قيمة الحايط ويترك النقض له وان شاء اخذ النقض ولا شيء له ويكون
النقض لصاحبه ومن عثر بنقض الحايط الثاني فدمه هدر لان النقض
الحايط الثاني ملك لصاحبه لا على صاحب الاول رفعه ولو اخرج الاول

جناحا

يط ضمن الاول ومن عثر بالنقض الثاني وعطب وان لم يملك رفعه ولو كان الحا
الثاني ملكا لرب الحايط الاول ضمن رب الحايط ما عثر بالثاني اذ يملك
رفعه عن الطريق

الفصل السابع والثلاثون

في تعريفه بمتعلق الاسامي ذ حلف لا يدخل كورة كذا او رستاق كذا فدخل
في اراضيها يحنث وقيل الكورة اسم للعمران ايضا واختلف في بخارى والمنوى
فيها فاتفقنا على انه اسم للعمران وشامل للولاية وكذا خراسان فلو حلف
على واحد من هذه المواضع ان لا يدخلها فدخل قرية من قراها حنث وكذا فرغانه
وسمرقند وتركستان اسم للولاية ولو حلف لا يدخل بلخ او قرية كذا فهو على
العمران شح سواد سمرقند غير سمرقند وسواد مرو غير مرو وكذا الكوفة
وسواد الري من الري وهذا كله بحسب العرف قاضيخان حلف لا يدخل بلخ
فهو على المصر دون القرى وكذا لو استاجر دابة الى بلخ ولو حلف لا يدخل
مدينة بلخ فاليمين على المدينة وربضها لان الربض يعد من المدينة فان
اراد المدينة خاصة فهو على ما نوى ولو حلف لا يدخل قرية كذا فدخل
براضي القرية لا يحنث ويكون اليمين على عمرانها وكذا لو حلف لا يشرب
ع في قرية كذا فشرب في كرومها وضياعها لا يحنث الا ان يكون الكروم والضياع
في العمران وكذا لو حلف لا يدخل بلدة كذا يكون اليمين على العمران البلدة
اسم لما هو داخل الربض ولو حلف لا دخل كورة الري فهي ظاهر الرواية
يتناول المدينة والنواحي وعن م انه اسم للمدينة خاصة حتى لو اشار
دابته الى الري ولم يذكر المدينة ولا رستاقا فيمينه في ظاهر الرواية
لتعيين الاجارة قال واما سمرقند فحوا زجند اسم للمدينة خاصة وسمرقند
وفرغانه وفارس اسم للامصار والقرى وبخارى اسم للبلدة ونواحيها
صح قال وصيت له بجميع ما لي او بمالي او بيسير من مالي فنقص عن النصف
اذ الشيء واليسير في العرف يشتملان اسما للقليل والقلة والكثرة يعرفان
بالمقابلة فلو اعطى نصفا لم يكن الموصي به قليلا بمقابلة الباقي بخلاف ما دون
النصف وكذا لو قال لفلان علي شيء من مالي الا ان في الاقرار الخيار للمقر
وفي الوصية لورثة الموصي ولو لم يكن له ورثة فالخيار الى السلطان
يعطي ما شاء دون النصف قاضيخان قال اوصيت من هذه الارض
شيا ولم يبين بطل اذ الشيء يتناول القليل والكثير ولو بين تنفذ
ذلك ربما يبين قليلا لا يوقف عادة صح ولو قال في الوصية او الاقرار
جزء من مالي يجوز النصف لا الزيادة اذ الجزء يطلق على النصف ولا يراد
للثلثين المال جزء من ثلاثة بل يقال جزآن من ثلاثة فاقلهما يقع عليه
اسم الجزء النصف ولا غاية لا قل منها فيجعل للمقر ولورثة الموصي ما شا
والى النصف ولو اقر او اوصى بطايفة من ماله فالطايفة استحسان

لا يتفض من الجملة وقد تبدل وقد يكثر فالبيان الى المفرق الموصي
ولو ما نايتمه ورثتها ولولا وارث بين السلطان والنقض كالطايفة
اذ يشتملان في العرف على السواء ولو بثيابه البدنية ثياب القطن والكتان
قالوا هذا على عرف الكوفة اذا البز في عرفهم يقع عليها لا على ثياب الديباج
وبايعها لا يسمى بزازا فانصرف مطلق الوصية الى ثياب قطن وكتان واما
في عرفنا لا يطلق البز على ثوب قطن وكتان بل على ثياب ديباج وثياب
متخذة من الابريسم وبايع هذه الاشيا يسمى بزازا فينصرف مطلق الوصية
الى هذه الثياب اقتضى بثوب فهو على ما يلبس عادة وثوب حرير وقطن
وكتان وخز وكساء وصوف في ذلك سوا لانه اسم لما يلبس عادة وكل
ما يلبسه الناس عادة يدخل تحت الوصية والمسح والبساط والستر لا يدخل
لانها مما لا يلبس عادة وكذا لا يدخل قلنسوة وعمامة لانها مما لا يلبس وكذا
يقال التعمم والتقلنس ولا يقال اللبس ولذا لم يجز باعتبار الكفارة يقول
الحقير فيه اشكال اذ يقال لبس على راسه العمامة والقلنسوة والله اعلم
قالوا قالت مشايخنا قولهم في العمامة انها لا تجزي في كفارة اليمين محمول
على عمائم العرب فان عمائمهم قصارا لا تزيد على ثلاثة اذرع بحيث لا يجي منها ثوب
كامل واما عمائمنا فتزيد على ثوب كامل فتجزي عن الكفارة فعلى هذا
يجب ان تدخل العمامة في الوصية ولو اوصى بمتاعه فقد ذكر في باب التنفيل
ان الامير لو قال من اصاب متاعا دون الانية فهو له فمن اصاب ثيابا
او قميصا او سراويل او بساطا او فراشا او مرافق فكله له اذ المتاع في العرف
يقع على ما يلبسه الناس من هذه الصفة ولو اواني نحاس فليس له ذلك كذا ذكره
واختلف المشايخ في التخريج قيل انما لا تدخل هذه الاشيا لاستثنا الاواني
فيدخل عند عدم الاستثنا اذ المتاع اسم لما يتمتع به قال الله تعالى ومتاعا
للمقوين سمي النار متاعا للمسافرين لتنعمهم بها اذ يتمتع بالاواني كما يتمتع بفرش
وقيل انما لم تدخل لان اسم المتاع لا يقع على الاواني وقد ذكر في سير ان الاواني
تدخل في المتاع والحاصل ان عند الاستثنا الاواني من المتاع
لا تدخل الاواني في الوصية وعند عدم الاستثنا يكون فيه اختلاف
المشايخ ابن الهمام العروض جمع عرض بفتحتين حطام الدنيا
كذا في المغرب والصحاح والعرض بسكون الرا المتاع وكل شي سوى الدراهم
والدنانير وقال ابو عبيدة العروض الامتعة التي لا يدخلها كيل ووزن
ولا يكون حيوانا ولا عقارا صح ولو اوصى بدابة يدخل فيها فرس وبغل
وحمار لا جمل وبقر وجاموس استحسانا والقياس ان يدخل اذ الدابة
اسم لما يدب على الارض ووجه الاستحسان انه مطلق على الثلاثة
للذكورة لا غيرها فيعتبر العرف الا في بلدة دواب اهلها جاموس وبقر وبعير

اياها

اياها بزكوتها وبيموتها ورابا لا تدخل هذه الاشيا في الوصية اذ
المخصص وهو العرف لم يوجد ولو بجزرة تدخل الشاة لا جزور وبقر
اذ الجزور اسم لما اعد للجزر والذبح والجزر القطع وما اعد لذلك انما هي الشاة
واما البعير والبقر فبعضها للحمل والحرث والجزر وبعضها للاقتنا والبعير يركب
اولا ويقتنا ولذا البقر والشاة يقول الحقير في القاموس الجزور
البعير او خاص بالناقة وما يذبح من الشاة انتهى قال واسم الجمل والبعير
جنس يقع على ذكر وانثى والناقة على الانثى فقط والبقرة والبقر على ذكر
وانثى لانه اسم جنس والهاء فيهما للافراد دون التانيث كذا ذ والثور
يقع على ذكر لا انثى ولو ببقرة لا يدخل الجاموس في العرف ولو كان نوعا منه حتى يكمل
به نصاب البقر في الزكاة اذ مطلق الكلام فيما بين الناس ينصرف الى المتعارف
واسم الجمل والبعير يقع على البخاتي والنجيب وهو ان يكون ابوه عربيا وامه
غيره والبغلة تقع على ذكر وانثى والها للافراد لا التانيث فيقال البغل وبغلة
كجوز وجوزة وبيض وبيضة كذا سير وفي مي البقرة والبغلة والبعير
للانثى يقول الحقير فيه نظر لان قوله تعالى ان البقر تشابه علينا
بعد قوله ان تذبحوا بقرة دليل على جواز اطلاق البقرة على الذكر ايضا كما لا
يخفى فالصواب ما مر انفا ان البقرة والبقر يطلقان على ذكر وانثى
في امر بشرا بغل لا يلزمه الانثى ولو بشرا بغلة لا يلزم الذكر وكذا البقر
والبقرة وتقع الشاة على ذكر وانثى لانه اسم جنس والكبش خاص
بالذكر من الضان كالتيس من الذكر المعز وتقع الدجاجة على الانثى لا الذكر
وتعكسهما الديك ويقع الحمار على ذكر وانثى لانه اسم جنس والاتان
والحمارة للانثى والخيل اسم جنس يتناول ذكرا وانثى وعربيا وعجميا
والبرذون لا يتناول العربي قياسا واستحسانا ولو حلف لا يركب
فرسا وركب برذونا او قال الامير من قتل قتيلا فله فرس من الغنيمة فانه لا
يستحق فرسا عتيقا لا برذونا اما لو ذكر الفرس مضافا الى شخص فيعم
عربيا وبرذونا حتى لو قال الامير من قتل قتيلا فله فرسه فقتل رجلا
على برذون او برذونة فله ذلك استحسانا الا يرى انه لو عين القتيل
وقال من قتل هذا الفارس فله فرسه والمشار اليه على برذون فقتله
كان فله برذونه وهذا لان الاضافة اشارة لتعريف المشار اليه
وصفته تلغو فكذا تلغو في المضاف قلنا الفرس هو الخيل العربي
والبرذون هو الخيل العجمي ولو قال من قتل فارسا فله كذا فقتل
كافرا على بغل او بعير او حمار فلا شي له اذ علق الاستحقاق بقتل فارس
وراكب هذه الاشيا لا يسمى فارسا ولو قتل رجلا على برذون او فرس ذكرا او انثى
فله ذلك اذ راكب البرذون يسمى فارسا كراكب العربي يقول الحقير

في القاموس الفرس الذكر والانثى والخيل جماعة الافراس لا واحد له
او ولحلق طايل **رنجلي** المحرم من حرم نكاحه على التابيد بنسب او
رضاع او مصاهرة سواكان مسلما او كافرا الا ان يكون مجوسيا او منا قنا
لا يومن من الفتنة او صبيا مجنونا لعدم حصول المقصود وهو الصيانة
للمراة **وجيز** والمسلم والكافر والحر والعبد في ذلك سواء **كنز** ذو
الرحم هو كل قريب ليس لذي سهم ولا عصبة **رنجلي** العصبة نوعان
نسبية وسببية فالنسبية ثلاثة انواع عصبة بنفسه وهو كل
ذكر لا يدخل في نسبته الى الميت انثى وهم اربعة اصناف جزء الميت
واصله وجزء ابيه وجزء جده وعصبة بغيره وهي كل انثى فرضها
النصف او الثلثان يصرن عصبة باخوتهن وعصبة مع غيره
وهي كل انثى تصير عصبة مع انثى اخرى كالبنات مع الاخوات والعصبة
السببية مولى العتاقة **اشقاف** رجل وقف شيئا على عياله يدخل
فيه كل من كان في نفقته وان لم يكن ذا رحم محرم منه ولو قال
على اهلي قال اصحابنا في القياس تكون الغلة لزوجته خاصة ولكن
يستحسن ان تكون لكل من يعول في نفقته من الاحرار دون العبيد **درر غرر**
اقارب الانسان واقرباؤه ذووه وقرابته ذوو انسابه محرما او غير عدا
محرم درجة الاقرب فلا قرب سوى الوالدين اذ لا يطلق عليهما اسم القريب
ومن سمي والده قريبا كان عاقا اذ القريب في العرف من يتقرب اليه غيره
بواسطة الغير وتقرب الوالد والولد بنفسهما لا بغيرهما ويدخل فيه
الجد والجدة وولد الولد في ظاهر الرواية لما ذكر وجيرانه ملاصقوه
عند الامام وهو القياس وفي الاستحسان وهو قولهما هو من يسكن
محلة الموصي ويجمعهم مسجد محلته اذ الكل يسمى جيرانا عرفا يقول
الحقير ويؤيد قولهما قول النبي صلى الله عليه وسلم اربعون دارا جار
والله اعلم قال واصهاره كل ذي رحم محرم من امراته واختانه زوج
كل ذي رحم محرم منه كازواج بنات واخوات وعمات وخالات وكذا كل
ذي رحم محرم منه من ازواج هؤلاء وقيل هذا في عرفهم واما في عرفنا فلا
يتناول الا ازواج المحارم ويستوي فيه الحر والعبد والاقرب والابعد
اذ اللفظ يحتمل الكل واهله امراته اذ هي المراد به لغة وعرفا قال
الله تعالى اذ قال لاهله اي لامراته ويقال تاهل فلان اي
تزوج يقول الحقير في التشبيه الاول نظر لان كلمة امكثوا الواقعة
في قوله تعالى اذ قال لاهله امكثوا دليل قاطع بان ليس المراد امراته
فقط كما لا يخفى قالا وعندهما من كان في عياله وتنفقه اعتبارا للعرف
قال الله تعالى فنجيناه واهله الا امراته والمراد من كان في عياله

وال الرجل اهل بيته اذ الال القبيلة التي ينسب اليها فيدخل فيه
كل من ينسب اليه من قبل ابائه الى اقصى اب له في الاسلام الاقرب
والابعد والذكر والانثى والمسلم والكافر والصغير والكبير وابو
وجه منهم لان الاب اصل البيت وكذا الجد وجنسه اهل بيت ابيه دون
امه لان الانسان ينتسب الى ابيه بخلاف قرابته حيث يكون من جانب
الاب والام واهل بيتها وجنسها لا يتناول ولدها الا اذا كان من قوم
ابيها وبنو فلان يختص بذكورهم الا اذا كان اسم قبيلة او فخذ فيتناول
الاناث ومولى العتاقة والموالاة وحلفاؤهم **هداية** الفقير من له
ادنى شيء والمسكين من لا شيء له وهذا مروي عن الامام وقد قيل على
العكس ولكل وجه وهما صنفان انتهى يعني ان الفقير صنف واحد
والمسكين صنف واحد وليس كلامهما استدلالا **قاضيخان**
الفقير عند الامام من له نصاب وعنده ما يكفيه ولا يسال الناس
والمسكين من لا يجد قوتا ويسال الناس **خلاصة** اول الشهر
قبل ان يمضي نصفه وعن ابي يوسف لا اكلم فلانا اخر يوم من اول الشهر
او اول يوم من اخر الشهر يتناول الخامس والسادس عشر ولو قال
لا اكلمك الى بعيد فهو اكثر من شهر وقريبا الى شهر غير يوم ولو قال
لا تصير حتى فلان عاجلا على اقل من شهر وعاجلا على اكثر من شهر وفي فوائد
شمس الاسلام لو قال انه عاجل دون على الشهر وفي مجموع النوازل على اقل
من شهر لان هذه الكلمة يراد بها التعجيل في الاصل خلاف الماجل فيدره
اصحابنا بشهر وذلك ادنى الاجال في السلم وغرة الشهر على الليلة
الاولى واليوم الاول من الشهر في العرف وفي اللغة عبارة عن ثلاثة
ايام من اخر الشهر واولها الثامن والعشرون والغداة من طلوع الفجر
الثاني الى ما قبل الزوال والضحوة والعشية الساعة التي يحل فيها صلاة الضحى
والسلخ عبارة عن اليوم التاسع والعشرين عرفا وفي اللغة ثلاثة
ايام من اخر الشهر اولها الثامن والعشرون والغداة من طلوع الفجر
الثاني الى ما قبل الزوال والضحوة من حين تبيض الشمس الى ان تزول
والمسا يتوي لانه مساآن احدهما بعد الزوال والاخر بعد غروب
الشمس بقول الحقير قوله والغداة الخ الظاهر ان هذا عند الفقهاء
خاصة لا عند اهل اللغة لان المولى الشهير بجلبي ثاني زاده قال
في تعبيره للمفتاح اول اليوم هو الفجر وبعده الصباح ثم الغداة
ثم البكرة ثم الضحى ثم الضحوة ثم الهجيرة ثم الظهر ثم الرواح ثم
المسا ثم العصر ثم الاصيل ثم العشاء الاول ثم العشاء الاخير وروي عند
مغيب الشفق انتهى **خلاصة** والسحور تقيد ذهاب ثلثي الليل وصلاة

الظهر هو وقت الظهر كله وقوله عند طلوع الشمس او حين تطلع
الى ان ينتصف في ايام البيض الثالث عشر والرابع عشر والخامس عشر
من الشهر والشتاء عندهم بغير رعاية الاصول ان كان عندهم حساب
يعرفون به الشتاء والصيف فهو على حسابهم والا فالشتاء ما يشتد فيه
البرد على الدوام والصيف ما يشتد فيه الحر على الدوام والربيع ما ينكسر
فيه البرد على الدوام والخريف ما ينكسر فيه الحر على الدوام ومن مشايخنا
من قال الشتاء ما يحتاج الناس فيه الى لبس الحشو والوقود ولبس الحشو
والصيف ما يستغني فيه عن احدهما **قاضيخان** وقال بعضهم
الصيف ما يكون على الاشجار اوراق وثمار والشتاء ما لا يكون عليها اوراق
وثمار والخريف ما لا يبقى فيها الثمار وتبقى الاوراق والربيع ما تخرج
الاوراق لا الثمار وهذا اقرب الاقاويل الى الضبط والاحاطة وقلما يختلف
باختلاف البلدان الا انه يتقدم في البعض ويتاخر في البعض **خلاصة**
والنيروز على نيروز المسلمين دون المجوس والمراد به نيروز الخليفة
حلف لا يكلمه الى قدوم الحاج فقدم واحد من الحاج انتهت اليمين وعلى هذا
جنس هذه المسئلة كوقت حصاد ونحوه وفي المنتقى لو حلف لا اكلمك زمنا
من سنة لا يكلمه ستة اشهر ويوما انتهى **فائدة** يقول
الحقير من الازمان المشهورة التي تذكر في الايمان ونحوها يوم المهرجان
وهو على ما في بعض الكتب الادبية بكسر الميم اول يوم من الخريف فيه ظفر
افريدون بالضحاك وحبسه في جبل دنبا وند فاتخذت طائفة العجم
ذلك اليوم يوم عيد ثم اشتهر هذا اليوم بين العرب ايضا انتهى **دررغرر**
حين وزمان بلا نية ستة اشهر نكرا وعرفا او الحين يراد به الزمان
القليل قال الله سبحانه وتعالى فسبحان الله حين تمسون وحين
تصبحون الاية وقد يراد به اربعون سنة قال الله تعالى هل اتى
على الانسان حين من الدهر وقد يراد به ستة اشهر قال الله
تعالى تؤتي اكلها كل حين فسره ابن عباس بستة اشهر وهذا وسط فينصرف
الى اليه والزمان يستعمل استعمال الحين فيقع بالنية فيهما ما نوى لانه
حقيقة كلامه ودهر لم يدر قال الامام الدهر منكرا لا ادري ما هو
اي باي قدر هو عنده وعندهما مثل سنة كحين وزمان والدهر معرفا
يراد به الابد عرفا **مختارات** والامام يقطع جواب مسائل معدودة
فقال لا ادري ما الدهر ومحل اطفال المشركين ووقت الختان من
الرجل متى وذكاء الشم والملائكة افضل ام الانبياء وفيه بعض العلماء
معلما وحكم سور الحمار ومتى يطيب لحم الجلالة وتوقفه في هذه المسائل
مع جلالة قدره وعلو مرتبته في العلم وغايته ورعه في الزهد حيث توقف

ذلم

ف توقفات الامام في بعض المسائل

ولم يشتغل بالجواب عنده عند والله لئلا يقع علمه ولا تتبعنا في
ولا تقف ما ليس لك به علم قيل وهذه الجملة من هذا القبيل فانه
توقف فيه لاختلاف الصحابة رضي الله عنهم وهذا آكد بعض العلماء
المتورعين في الفتيا والكلام نحيه في الجد **ابن الهمام** وتوقف الامام
في الدهر ونحوه دليل فقهه ودينه وسقوط اعتبار نفسه رحمنا
الله به وقد نظم جملة ما توقف فيه فقال

من قال لا ادري لما لم يدر ... فقد اقتدى في الفقه بالنعمان
في الدهر والخنثى كذا جوابه ... ومحل اطفال ووقت ختان

يقول الحقير فظهر بهذا النظم وبما ذكر قبله نقلا عن مختارات
النوازل لصاحب الهداية ان مجموع ما توقف فيه الامام تسع مسائل
هداية حلف لا يكلمه اياما فهو على ثلاثة ايام ولو حلف لا يكلمه الايام
فهو على عشرة ايام عند الامام وقالا على ايام الاسبوع ولو حلف
لا يكلمه الشهور فهو على عشرة اشهر عنده وعندهما على اثني عشر شهرا
ولو قال لعبده ان خدمتني اياما كثيرة فانت حر فهو على عشرة ايام
عند الامام وقالا سبعة ايام **فائدة** يقول الحقير
وفي بعض الكتب الادبية الوليمة طعام العرس والاعذار طعام الختان
والخرس طعام الولادة والوكيرة طعام البناء والنقيعة طعام القدوم
من السفر وكل طعام صنع لدعوة فهو مادبة بضم الدال وفتحها **بزازية**
الصبي يسمى غلاما الى تسع عشرة سنة ثم شابا الى اربع وثلثين ثم كهلا
الى احد وخمسين سنة ثم شيخا الى آخر عمره وفي الشرع يسمى غلاما
الى البلوغ وبعده شابا وفتى ومن ان الشاب من خمسة عشر الى ثلاثين
ما لم يغلب عليه الشمط اي الشيب والكهل من ثلاثين الى خمسين الا اذا غلب
عليه الشمط قبل ذلك والكهل من ثلاثين الى آخر عمره والشيخ فيما زاد على خمسين
وعن محمد الكهل من ثلاثين الى اربعين والشيخ الزائد على خمسين وان لم
يشب وان زاد على الاربعين وشيبه اكثر فشيخ وان سواده اكثر فلا
وعن م الغلام اقل من خمسة عشر والشاب والفتى فوقه والكهل من اربعين
الى ستين الا ان يغلب الشيب فيكون شيخا وان لم يبلغ خمسين الا انه لا يكون
كهلا حتى يبلغ اربعين وان شاخ حتى يجاوز الاربعين **الباب**
وهو اشهر تفسير ابن العاد وقبل الولد في بطن امه يسمى جنينا لاجتنانه
في الرحم اي اختفائه فاذا ولد فهو صبي واذا فطم من الرضاع فغلام
الى سبع سنين ثم يافع الى عشر ثم حزور الى خمس عشرة سنة ثم قمد الى خمس
وعشرين ثم عطنطن الى ثلثين ثم صمل الى اربعين ثم كهل الى خمسين
وقيل الى ستين ثم شيخ الى ثمانين ثم بعد ذلك هم فان وفي محل اخر

ف

منه اول الكهولة ثلاثون وقيل اثنان وثلاثون وقيل ثلاث وثلاثون
وقيل اربعون واخرها خمسون وقيل ستون ويدخل في الشيخوخة
وقيل هو في البطن جنين فاذا ولد فهو وليد فاذا لم يستتم الاسبوع فصديغ
وما دام يرضع فرضيع ثم فطيم عند الفطام واذا لم يرضع فمحوش فاذا دب
ونما فدارج فاذا سقطت رواضعه فمثغور فاذا جاوز العشرة فمترعرع
وناشئ فاذا هو راهق الحلم فيافع ومراهق فاذا احتلم فحزور والغلام يطلق عليه
في جميع احواله بعد الولادة فاذا اخضر شاربه وسال عذاره فباقل فاذا التحى
ففتى وشارخ فاذا كملت لحيته فمجتمع ثم هو من الثلاثين الى الاربعين شاب
ومن الاربعين الى الستين كهل قال — ولاهل اللغة عبارات مختلفة في ذلك
وهذه اشهر ما يقول — الحقير وفي بعض كتب الادب الولد في بطن امه جنين
فاذا ولد فهو منفوس وامه نفسا فاذا اخرج راسه قبل رجليه فهو وجيه وان
خرجت رجلاه قبل راسه فهو يتن وذلك مذموم فبعد الولادة يسمى طفلا
ورضيعا فاذا ارتفع شيئا واكل فهو جفر والانثى جفرة فاذا فطم فهو فطيم
ورضيع فاذا قوي وخدم فهو حزور فاذا ارتفع فوق ذلك قليلا فيافع فاذا قارب الحلم
فمراهق فاذا بلغ فمحتلم وحالم فاذا ابقل وجهه فطار بقل طر وجهه وقطر شاربه
فاذا جاوز وقت النكاح ولم يتزوج فعاش فاذا اجتمع وتم فهو كهل فاذا راى
البياض فاشيب فاشمط فاذا استبان فيه السن فشيخ فاذا ارتفع عن
ذلك فقحم فاذا ارتفع عنه فهم فاذا قارب الخطو فدالف فاذا ازداد على
ذلك فهرم وهم فاذا ذهب عقله من الكبر فخرف فاما المرأة فما دامت
صغيرة فجارية فاذا كعب ثديها اي اشتد او في صدرها فكاعب فاذا
ارتفع ثديها فناهد فاذا قاربت المحيض فمعصر فاذا بلغت العشرين
ولم تتزوج فعانس وما دامت المراة بكرا لم تتزوج فعاتق فاذا تزوجت
فثيب فاذا بلغت ثلاثين او دونها فنصف فاذا جاوزت الاربعين
فعوان ولعصف فاذا عجزت وفيما بينه من شباب فحجر وباقيه في الحديث
الاربعين لابن الجاري الانسان يكون نطفة ثم علقة ثم مضغة ثم عظما ولحما
ثم جنينا ثم رضيعا ثم فطيما ثم يافعا ثم ناشئا ثم مترعرعا ثم حزورا ثم مراهقا
ثم محتلما ثم بالغا ثم امرد ثم طارا ثم باقلا ثم مستطيرا ثم مطرخما ثم مخلا ثم
صلتعبا ثم مستويا ثم مجتمعا ثم متجهما والشاب يجمع كل ذلك ثم ملهوزا
ثم كهلا ثم اشمط ثم شيخا ثم اشيب ثم حوقلا ثم صفتا ثم همّا ثم هرما ثم
محتقرا ثم ميتا

الفصل الثامن والثلاثون في المتفرقات

في حرية الاصل وفيما يثبت ضمنا لا قصدا وفي افساد البيع بعد صحته وصحته
بعد افساده وفيما يحكم فيه الحال في جامع الفصولين اعلم ان الاصل
في دار الاسلام هو الحرية فمن ادعى انه حر الاصل فالقول قوله بلا حاجة

الى

الى بينة لكن لو ادعي احد عليه الرق وبرهن فلان تقبل بينته مظهرة الاصل
دونها لبينة الرق والناس احرار بلا بينة الا في اربعة احدها القاذف
بان المدعي المقذوف انه حر وطلب حد القاذف فقال قاذفه هو قن وليس
له علي حد فانه لا يحد القاذف حتى يبرهن على حريته لانه حر في الظاهر وهو دار
الاسلام والظاهر يصلح حجة لدفع الاستحقاق لا للاستحقاق فلو ادعى عليه
الرق وادعى حرية الاصل يتمسك بالظاهر فيصلح لدفع الاستحقاق وعن هذا قلنا
من يبيع دار صدق انه داره في دفع الاستحقاق اما لو طلب الشفعة بجحد
المشتري ملكية الدار له لا يقبل قوله حتى يبرهن المالك وكذا لو سقط حائط داره
المايل بعد الاشهاد فقال ذو اليد انا ساكن لا مالك صدق ولو ادعى الضمان
عليه فالولي يبرهن انه ملكه وكذا لو ادعى القاذف بعد ظهور حرية المقذوف
انه عبده وعلى حد العبد صدق ويحد اربعين الا اذا برهن فيحد ثمانين
والثانية ادعى القاطع ان المقطوع طرفه قن وادعى المقطوع انه حر لم يصدق
الا ببينة او علم الحاكم بحريته ولو برهن على عتق بقيمة لو غاب المولى القيام على
خصم حاضر فيقضى على الغائب حتى لو حضر لا يعاد البينة الثالثة ادعى المشهود
عليه ان الشهود عبيد لم يصدقوا في الحرية الا ببينة الرابعة ادعى الجاني انه حر
بالاصل وادعى على عاقلته وقالت العاقلة هو قن لم يصدق الجاني الا ببينة
فش الغصب لو انقاد المبيع لا يقبل قوله حر الاصل بلا بينة وتفسير الانقياد
ان ينقاد للتسليم الى المشتري بعد ما اذا سلمه الى المشتري يا ابي بل سكت
اما السكوت عند البيع فلم يكن انقيادا ولذا البيع لم يخبر به بل يقوم بالعاقد
وقد مر في احكام السكوت انه لو بيع وهو حاضر فسكت ثم قال بعد العلم انا حر
لا يقبل ادعى حرية الاصل صدق مع اليمين لكن لا يمكن للمشتري ان يرجع بثمنه
ما لم يصر متصلا عليه وطريقه ان يدعي المولى انه قنه واقر له برق وبرهن
على اقراره ثم الثمن يبرهن انه حر الاصل فمن ادعى ان مولاه اعتقه فاقام
بينة فتقبل ان يجيء اقر المقر برق على نفسه ثم برهن على العتاق يسمع اذ
التناقض فيه لا يمنع اذ الحرية الاصل مما يخفى فكذا التحرير يخفى اذ المولى يستبد
به كافي صبي في يد رجل او بالرق على اقرار حتى لو ادعى بعده حرية الاصل
لا يقبل دعواه لانه ظهر رقه حيث اقر برقه ويد صاحب الملك دليل الملك
فلم يتغير بعد البلوغ ظاهر الملاحة محيط ادعت في يد رجل انها حرة
الاصل وانكرت اقرارها بالرق وقال ذو اليد انها اقرت بالرق فالقول لها
ويقضى بحريتها فوايد مجهول النسب لو بيع وهو ساكت ثم اقر انه
بالرق عبر لو ادعى الحرية بعد ذلك لا يصح وزاد في مختصر الطحاوي وقيل له
قم مع مولاك فقام يكون اقرارا حتى لو ادعى الحرية بعد ذلك لا يسمع دعواه
وكذا اذا اجره او رهنه او زوجه او نصه فقد ادعى الحرية لا يقبل دعواه

صل ادعى انها امته فانكرت فصالحت على مائة جاز فكانها ادت بدل
العتق على مال ولو برهنت على تحريرها رجع بالمائة وصلحها لم يكن شيئا قضاء
اذ لها ان تقول ابي لم اعلم بالمتوجهين صالحته صح ادعى انه حر الاصل
ثم ادعى انه اعتقني لا يقبل لانه انكر الملك عليه في جميع الازمان ثم بدعوى
العتق اقر بالملك عليه في بعض الازمان فش ادعى عتقا ثم ادعى حرية
الاصل صح اذ الحرية لا تقبل النقض فالتناقض انما يمنع ما يقبل النقض
ادعى اني كنت عبدا لك وحررتني فبرهن المدعى عليه انك ادعيت قبل هذا
اني كنت ملك ابيك وحررني ابوك لم يكن تناقضا اذ عسى ورثته على ظلم انك
كنت ملك ابينا اليوم موته فبرهن العبد اني كنت ملك فلان اعتقني وحررني
تقبل بينته اذ ملكه شرط عتقه فينتصب خصما عن الغائب في اثبات الملك له
ثم الاعتاق فاذا انتفى ملكهم ثم برهن لم انتفى لا يقبل اذ ذلك القضاء قضاء على
كافة الناس اذ فيه صيرورته اهلا للشهادة والقضاء وهو ثابت في حق الناس
فينتصب هذا المدعي خصما عن الناس كافة فانهم حضروا فهو عليهم ثم لا مثل ادلى
ويكون الام رقيقا بان استولدها ابو جاريته وكذا الوكالات امراة رجل تزوجني فاني
حرة الاصل فتزوجها فولدت ثم ظهر انها جارية الغير فالام رقيق والولد
حر بقيمته ولا يرجع اذ الرجوع بجهة المفاوضة ولم يوجد فيكون
الولد حرا من زوجين قنين بلا تحرير ووصية وصورته ان يكون الحر
ولده تحوقنه لاجنبي فزوج الاب امة من ولده برضا مولاه فولدت الامة
ولدا فهو حر لانه ولد ولد المولى فيعتق هنا بل بدعوى العتق ودعوى الحرية
مرت في فصل ما تسمع فيه الشهادة بلا دعوى فلينظر هناك .

ما يثبت ضمنا وحكما ولا يثبت قصدا

صح فمن ذلك فق لما اعتقه احدهما وهو موسر فلو شرى المعتق نصيب
الساكت لم يجز ولا يمكن الساكت من نقل ملكه الى احد لكن لو ادى المعتق
الضمان الى الساكت ملك نصيبه ومنه غصب قنا فابق في يده وضمنه المالك
ملكه الغاصب ولو شراه قصدا لم يجز ومنه فضولي زوج امراة برضاها
ثم الزوج وكله بعقد بان يزوجه امراة فقال نقضت ذلك النكاح لم
ينتقض ولو لم ينقضه قولا ولكن زوجه اختها فانه ينقض ذلك النكاح
الاول ومنه شرى كر بر عينا وامر المشتري البائع بقبضه للمشتري لم يصح
ولو دفع اليه غرارة وامره ان يكيله فيها صح اذ البائع لا يصلح ان يكون
وكيلا للمشتري في القبض قصدا ويصلح ضمنا وحكما لاجل الغرارة
ومنه شرى شيئا لم يره فوكل وكيلا بقبضه فقال الوكيل قد اسقطت الخيار
اعني خيار الرؤية لم يسقط خيار الموكل ولو قبضه الوكيل وهو يراه سقط
خيار رؤية موكله عند الامام خلافا لهما ودقيقه من هذا الجنس بل لا يحصى

اجازة

اجازته ابتداء يجوز انتهاء ومنه ان القاضي لو استخلف مع ان الامام
لم يولّه الاستخلاف لم يجز ومع هذا لو حكم خليفته وهو يصلح للقضاء واجاز
القاضي حكمه يجوز ومنه ان وكيل البيع لا يملك التوكيل به ويملك اجازة بيع
بايعه الفضولي وجهه انه اذا اجاز يحيط علمه بما في خليفته ووكيله
كذلك فتكون اجازته انتهاء عن بصيرة بخلاف اجازته ابتداء ومنه القاضي
لو قضى في كل اسبوع يومين بان كان له ولاية القضاء يومين في كل اسبوع لا غير
فقضى في ايام لم يكن له ولاية القضاء فاجاز في نوبته اجاز ما قضى جازت اجازته

افساد البيع بعد صحته وتصحيحه بعد افساده

خ تصارفا وتقابضا فتفرقا ثم زاد احدهما شيئا او حط عنه وقبل الآخر فسد
البيع عند الامام وقالا يبطل الحط والزيادة ويصح العقد الاول وقال م
بطل الزيادة لا الحط كهبة مبتدأة فصط الشرط الفاسد لو الحق بعد العقد
فهل يلتحق باصل العقد قيل يلتحق وقيل لا وهو الصحيح عده ذكر انه
يلتحق باصل العقد عند الامام شرط في البيع فابطلاه بقدرة لو كان المفسد
في صلب العقد صح الحذف في المجلس لا بعده وكذا بيع جذع في سقف لو سلمه في المجلس
جاز بقبضه هد بخلاف ما لو باع درهما بدرهمين ثم حط الدرهم تبين لم يجز
وقد مر في اوائل فصل التصرفات الفاسدة مسائل من هذا الجنس فلينظر ثمة
فانها بقية فصط ابطل المشتري الاجل الفاسد ونقد الثمن في المجلس او بعده
جاز البيع عندنا استحسانا وقال زفر وش لا لانه لم يجز كنكاح بلا شهود لا ينقلب
صحيحا بالاشهاد اذ عندنا انما يصح الاسقاط قبل مجيء الاجل وانما يصح اسقاطه ممن
له الاجل وهو المشتري وانما ينقلب صحيحا باسقاط البائع هد من له الاجل
ليستبد باسقاطه لانه خالص حقه فتين استاجر زمنا وشرط تاجيل
الاجرة الى الحصاد والدياس لا يفسد العقد كما في البيع فان الرواية
محفوظة انه لو باع مطلقا ثم اجل الثمن الى الحصاد والدياس لا يفسد البيع
ويصح الاجل ولو تبايعا مطلقا ثم شرطا الوفاء او تواضعا على شرط الوفاء
ثم تبايعا خاليا عن هذا الشرط فقد مر في المبيعات في فصل احكام
بيع الوفاء **ما يحكم فيه الحال** قالت شح يتعدد
بالحال ليصدق المقال فمثل هذا لو قالت اذا حضت فانت طالق فادعت
الحاضا بعد مدة حيضتها ايام تقريبية وفيه لا في الحال حيث لو اخبرت
بوجود حالة هي فيها قضت فانه لو طاهرة فادعت الحاضا حتى تطهر بعد
بعد الحيض لم تصدق اذا اخبرت بوجود حال لم تكن فيه وهذا كالوكالات
لا امراة فذكرت انا حضت لا مس فلو قالت في العدة لا تصدق فكذا هنا وكذا
البيع لو اخبر بالبيع قبل العزل يصدق لا بعده اذ ملكه انشاؤه قبل عزله
لا بعده وكذا المولى لو اخبر بفيء مدة الايلاء صدق ولا بعد مضيها في الاصل

في كلها ذكرنا غير من الاحكام تشهد الحال ومنها ان الاب لو انفق من مال
ابنه الغائب على نفسه فحضر ولده وادعى ان اباه كان موسرا وقت الانفاق
وانكر الاب ينظر الى يوم الخصومة صدق الاب والا فلا وان برهنا
على دعواهما يقبل بينة الابن لانه يثبت امرا عارضا كذا في ح قال صاحب
جامع الفصولين اقول الحال الظاهر يصلح للدفع لا للاستحقاق فهنا يحتاج
الى بيان الاستحقاق اذ سبب الضمان وهو اتلاف مال الغير ثابت بيقين
فلا يبرا منه الا بيقين مثله فيثبت الاستحقاق ببينة لا بظاهر فينبغي
ان لا يقضى الا ببينة فان قيل هنا يدفع الضمان فيصلح له الظاهر قلنا
هذا دفع لا دفع اذ سبب الضمان متقرر فلا يرتفع بظاهر فلو رد بان الاخذ
مع اليسار هو الموجب للضمان هنا لا مطلق الاخذ فالمتقرر هو الاخذ لا اليسار
فلم [illegible] سبب الضمان فالظاهر يصلح لدفع استحقاقه فله وجه طط
ومنها لو اختلف رب طاحونة مع مستاجره في انقطاع الماء يحكم الحال فلو جاريا
وقت النزاع صدق ربها ولو منقطعا صدق المستاجر ومنها لو كارى دابة
يوما الى الليل وقال لم اركبها الا نصف يوم وادعى ربها الى الليل وركبها يحكم
الحال فقط ومنها لو له نهر في ارض امرئ او ميزاب في دار امرئ فاختلفا فانكر
رب الارض والدار جريانه فعندهما صدق وعلى المدعي بينة ان له حق المسيل الا اذا كان
الماء جاريا وقت الخصومة او علم انه كان يجري قبله لذلك يصدق رب الماء فش
ميزاب الى الشارع الى الطريق الاعظم لا يبرد خالدا فادعى انه محدث فيقلع فقال رب
الميزاب هو قديم لو كان الماء سائلا يوم الخصومة ترك فلو حلف بالله ما هو محدث
ينبغي ولو لم يكن سائلا يومها فلا بد من بينة على انه مسيله او كان بيد ابيه كذلك
فان دوهو كذلك فورثه او شراه بهذا المسيل قال صاحب جامع الفصولين
اقول لو علم انه كان يجري قبل ذلك ينبغي ان يصدق رب الميزاب كما قلنا
يومها كما مر في الجواب في النهر صغ ميزاب نصب الى دار اخر فلو اختلفا في
جريان الماء صدق رب الميزاب والا فلا بد عليه من بينة وقال بعضهم
يترك على حاله لو قديما وحد القديم ان لا يحفظ اقرانه وراء هذا الوقت
كيف كان فيجعل اقصى وقت يحفظه الناس حد القديم ضش هذا في غاية
الحسن كذا م يقول الحقير وقد مر في اول الفصل الخامس والثلاثين
ما يخالف هذا الاصل من فوهة الاصل انما يظهر في الطاقة الخ فلينظر هناك
وليتامل فيما هو الصواب والله اعلم صح ومنها ما ذكر في فقط سيل جرى عن نهر
عظيم لاهل قرية لا يحصون بكرم من هو في اسفل النهر عن الاسفليين وقالوا هو لنا
وقال الاسفلون هو لنا كله ولا حق لكم فيه فلو كان النهر يجري الى الاسفليين
يوم الخصومة او علم انه كان يجري اليهم فيما مضى او برهن الاسفلون انه كان
يجري اليهم فالاعلون هم الذين سكروا عنهم لا يمنع عن الاسفليين ويؤمر الاعلون

بازالة

بازالة السكر عنهم قال بحثنا هذه المسئلة من على ان الشهادة على اليد
المنقضية صحيحة ومنها باع الاب ملك ابنه الصغير فادعى بعد بلوغه
ان بيع الاب وقع بغبن فاحش وان قيمته كانت يوم باعه مائة وقد باعه
بخمسين مثلا وعلى ملكي فقال المشتري بل قيمته خمسون يحكم الحال لو لم
تمض المدة قدر ما يتبدل فيه الاسعار ولو مضت يتبدل فيه الاسعار صدق
المشتري ولو برهنا فبينة المثبت للزيادة اولى ومنها استاجر ارضا
فاختلفا في صحة وفساد بحكم الشرط صدق مدعي الصحة وقيل يحكم الحال
يصدق المستاجر لو فارغة في الحال لا يصدق الموجر كما في انقطاع ماء الطاحونة
وقال خ ينبغي ان يصدق منكر الشغل اجر ارضا ثم اختلفا فقال
المستاجر استاجرتها وهي فارغة وقال رب الارض كانت مشغولة مزروعة
قال الامام الفضلي القول لرب الارض لانه منكر للاجارة اصلا لاجل ان
متبايعين اختلفا في صحة وفساد بحكم الشرط اذ فيه القول لمدعي الصحة
وقال الامام السرخسي في الاجارة يحكم الحال لو الارض فارغة فالقول لمدعي
الفراغ وقت العقد ولو مشغولة فالقول لرب الارض كما في مسئلة الطاحونة
اختلفا في جريان الماء وانقطاعه ينبغي ان يكون القول لمنكر الشغل لان
في صحة اجارة المشغول روايتان والصحيح انها جائزة ويؤمر بالتفريغ
والتسليم

الفصل التاسع والثلاثون في المحاضر والسجلات

صح ورد محضر فيه دعوى رجل زعم انه وصي صبي من جهة ابيه دينا
لذلك الصبي على رجل ورد المحضر بعلة انه لم يذكر فيه ان الدين لهذا الصبي
باي سبب ولا بد من بيانه اذ الدين لو كان موروثا وللميت وارث اخر
يصير الدين لهذا الصبي بالقسمة وقسمة الدين باطلة والشهود لم يشهدوا
بموت الاب ولا ايصائه الى هذا المدعي ولا يتضمنه ادعى مائة درهم من ثمن مبيع
قبض المدعى عليه اداء مائة درهم الى ثلاث تراجع دار بيت باي سبب كم
دعوى مبكره فدعواه صحيحة وجوابه لحق اداء المائة في الحال صحيح
اما جوابه في حق اصل الدين فلا يصح لانه لم يبين هذا الدين لسر على ويجوز
ان يكون الدين عليه ولا يجب اداؤه في الحال بان كان موجلا فلم يكن خصما
في اصل الدين فلو برهن على اثبات الدين عليه لا يقبل سجل ادعى على
الوكيل محمد وقال اشتريتها من رجل معروف فاجاب الوكيل موكل مرا ازهر بيك
المدعي خبر بيت وان محمد دودا ابن سيره بي بيت برهن المدعي
على دعواه فقضى بالشرا فقيل خلله ظاهر لان هذا الجواب غير كاف لانه
البينة عليه لاثبات الملك بانه لم يتعرض لانكار ملك المدعي باثبات ملك
موكله فلا ينتصب خصما محضر دعوى ولا المناقة ادعى ان الميت
معتوق الذي فلان كان حرة والذي وارثه في اولاد وارث له غيري قبل

نفي الدعوى وقيل يشترط وهو الصحيح لانه لم يقبل دعواه وهو يملكه
والتحرير من غير المالك باطل وكذا لو ادعى رجل رقا على قن فبرهن القن انه
حر من ثلاث بقبضها مدعي الملك ولو قالت شهود القن حر من ثلاث وهو
يملكه تقبل بينة العتق بقول الحنفية لكن المسلك بنظر الى سبب ان
تقبة ورقية نقلا عن ططه انه لو ذكر في الصكوك وقبض هذه الدار ولم
يقل فارغة عما يمنع القبض يجوز اذ المطلق ينصرف الى الكامل انتهى ووجه
النظر ظاهر لمن تدبر فش محضر دعوى الوكيل لا بد ان يبين انه يثبت
وكالته عنه وهو يومئذ كان قاضيا ولا بد ان يقول يثبت ببينة
او اقرار اذ يختلف الحال بين ثبوتها باقرار وبينة لانها لو ثبتت باقراره
لا يلزم الموكل وانما يلزم الوكيل وذكر فيه ايضا انه ذكر في الدعاوى والخصومات
ولم يذكر في جميع الدعاوى والالف واللام فيهما للجنس لدخولهما على اسم الجمع
وكذا للجنس والحكم فيهما انه يتناول الادنى مع احتمال الاعلى فيتناول
خصومة واحدة والفاظ مجهولة فلا بد من بيانها او يقول في جميع الدعاوى
والخصومات قال ويكتب اسم المدعي والمدعى عليه ونسبهما لا محالة
فلو لم يعلم نسب احدهما فيكتب محمد بن عبد الله لا يكتفى به فانه تحققت
الضرورة خلاصة ويكتب اسم المدعي والمدعى عليه ونسبهما لا محالة
ولو لم يعرفوا اسم جده هو فكتبوا محمد بن عبد الله لا يكتفى به وان لم يمكن الوقوف
عليه تحققت الضرورة فش وفي المنتقى لو كتب محمد بن عبد الله فلو علم القاضي
ان الكاتب اعطاه هذا الاسم لا يكتفى به ولا بد من قرينة اخرى ويذكر
المعتق وغيره خلاصة وفي نظم الزندويستي يحتاج الى تاريخ
اليوم والشهور في السجلات والمحاضر وكذا المجلس وذكر الشاهدين بالعدالة
ويذكر اسمهما ونسبهما ويجعل كل ذي حجة على حجته اذا كانت له وحسن من
السجلات لا يجعل القاضي كل ذي حجة على حجته النسب والحكم بشهادة
القابلة وفسخ النكاح بالعنة وفسخ البيع بالاباق وتفسيق الشاهد
صح سجل فيه خلل من وجوه احدها ذكر مجلس القضاء ولم يقل بين يدي
الثاني انه قال ثبتت الوكالة ولم يذكر انها ثبتت شهادة او بينة
فلو شهادة يجب ان يذكر وعلم القاضي الموكل والوكيل باسمهما ونسبهما
الثالث انه قال وحكمت بصحة هذا الوقف وهذا السجل يقضى في محله
اذ الوقف صحيح جائز وفاقا وانما الخلاف في اللزوم وذكر خلاف
انه ينبغي ان يذكر في سجل الحكم بنكول وحكمت على هذا لهذا المال للمدعي بعد
نكوله عن اليمين بالله اذ اليمين بغير الله كطلاق وعتاق لا يوجب القضا
ولا يكون اقرارا ولا بد ان يذكر ادعيا ونكل عن اليمين التي عرض عليه القاضي
بطلب المدعي اذ النكول عن تحليف غير القاضي بلا طلب المدعي لا يعتبر بنكول

وهو قال في الاصل وان تحققت الضرورة

الحنيز

الحنيز قوله ولا بد ان يذكر ايضا الخ الظاهر ان اللزوم في هذه المسئلة
وفي امثالها لزوم احتياط دون لزوم الوجوب لما سيأتي فزنيا
من ططه انه اذ المطلق ينصرف الى الكامل والله اعلم فان دفي محضر
دعوى الدار انه كان له صك الشرا وقد تغير حدودها من وقت
الشرا الى وقت الخصومة يكتب بعد الفراغ من الدعوى عند قوله
فواجب عليه هذا تسليم الدار اليه وقد تغير بعض حدودها او واحد من
حدودها فصار الكرم الذي لفلان بن فلان يوم الشرا لفلان اليوم لفلان
وهذا في كل صك من بيع واجارة وغيرهما كذا ظم واذا الحق كلمة ان شاء الله في اخره
فانه يأتي على جميع ما تقدم عند الامام ويحفظ هذه الدقيقة لا محالة
وفي البيع لو ضمن الدرك غير البائع لا بد ان يكتب قبول المشتري في مجلس
القضا اذ الضمان للغائب يصح عند ... وان ضمن البائع الدرك
فلا حاجة الى قبول المشتري اذ البائع ضامن عندنا سواء ضمن او لا وانما
يكتب ضمان البائع للدرك تحرزا عن قول من يقول انه لا يلزم بلا ضمان
ثم عرض على محضر كتب فيه ملكه تمليكا صحيحا ولم يذكر انه ملكه بعوض
او بلا عوض فالجيب انه لا تصح الدعوى ظم اكثر عند هذا في قوله وهبت
له هبة له هبة صحيحة وقبضها ولكن ما افاد نم اجود واقرب
الى الاحتياط وفي محضر دعوى الوقف لو كتب وقفها فلان وسلمها الى
المتولي ولم يذكر انها كانت فارغة هل يوجب خللا لم يذكر
محمد في صك الوقف وكان الخصاف والطحاوي يكتبان وهي فارغة
لان شغل الدار يمنع جواز الصدقة الموقوفة على قول من يجعل التسليم
الى المتولي شرطا فلا بد من ذكر فراغه كذا في ططه وفيه في الصكوك
والمحاضر وقبض هذه الدار ولم يقل فارغة عما يمنع القبض يجوز اذ المطلق
ينصرف الى الكامل ولا يضرهما بيع والاوثق ان يكتبه فالاولى ان يذكر للقبض
تاريخا في الاجارة اذ الاجارة انما تجب بالقبض في الاجارة وفي محضر دعوى
الوصي لو كتب وهو الوصي في تركة ايتام من جهة الحاكم ولم يذكر التركة
والايتام هل كانت في ولاية القاضي فهذا خلل عند بعضهم وفي محضر
دعوى الوقف بالاذن الحكمي لا بد ان يذكر وهو المأذون من جهتي في هذه
الدعوى اذ لم يكن لهذا الوقف متول من جهة الحاكم ولا من جهة احد في هذه
الدعوى وهذا شيء لا بد منه لانه ان كان للوقف متول من جهة الواقف
او من غيره من القضاة لا يملك القاضي نصب متول اخر بلا سبب موجب
لذلك وهو ظهور خيانة في الاول او شيء اخر يوجب عزله فصل هذا في وصي
نصبه القاضي لا بد ان يذكر وهو المأذون من جهتي بالخصومة اذ السجل
وصي من جهة الميت فش ادعي انه دفع من غلات ارض موقوفة وقفها

فلان وتصدق لها بحدودها وحقوقها على ان يصرف غلتها وارتفاعها
بعد عمارتها واداء نوائبها ومؤنها التي لا بد لها منها الى اولاد الواقف
والى اولاد اولاده ابدا ما تناسلوا بطنا بعد بطن للذكر مثل حظ الانثيين
وقفا صحيحا مؤبدا وجعل آخرها الى الفقراء المسلمين وتوفي مع هذه الضيعة
الموقوفة بقرية فلان بيد فلان وان هذا الذي حضر يستحق غلات هذا الوقف
لانه ابن بنت الواقف المذكور فيه وان هذا الذي حضر معه دفع من غلات
هذه الضيعة كذا فوجب عليه تسليم حصته اليه وفي هذا وفي المحضر خلل
من وجوه احدها انه اذا وقفها على اولاده واولاد اولاده هل يدخل
فيه اولاد البنات فيه روايات والفتوى على انهم لا يدخلون فيقول
الحقير قوله لا يدخلون محل نظر والصحيح انهم يدخلون كما يدل عليه ما مر
في فصل دعوى الوقف نقلا عن قاضي خان وفي هذا الباب تفصيل ذكره
العلامة الشهير بكمال باشا زاده في رسالة مستقلة والله اعلم قال والثاني
ان حق الدعوى للمتولي لا للمستحق والثاني انه اخذ الغلة فلا تسمع دعواه والثالث
انه لم يذكر ان البذر الذي في يده زرعه بنفسه بحكم الغصب او بحكم المزارعة
ولو غصب ارض الوقف وزرع ففي رواية الاصل ان جميع الزرع له فلا يكون
لاحد حق الخصومة فيه ولو زرع بحكم المزارعة فلا بد ان يبين وجهه
لانه يجوز انه ذكر فيه شرطا مفسدا فيكون كل الزرع له والرابع ان يبين
جميع المستحقين لينظر انه هل يخصه هذا القدر المدعى والخامس انه
قال ودفع منه البر مثله وانما يكون في ذمته اذا اتلفه ولم يذكر انه اتلفه
ولو اتلفه عمرو فخاصمه في بخارى وسعر البر في بخارى اقل او اكثر فهو مخير
بين ثلاثة اشياء على ما تقدم فلا بد ان يبين فيه كلا الموضعين خلاصة
محضر ادعى فلان انه قبض منه كذا درهما بغير حق واستهلكه فواجب عليه اداء
مثل هذه الدراهم لو توجد والا قيمتها يوم القبض والخلل انه ذكر انه قبضها
بغير حق ولم يذكر انه استهلكها بغير حق او بغير امر صاحبها ويحتمل ان المالك
رضي بقبض صاحبها قال الامام خواهر زاده الغاصب اذا غصب شيئا
ورضي المالك بقبضه وهو قبض للحفظ بريء عن الضمان وفي الجامع الكبير
وهذا اذا قبض للحفظ اما اذا انتفع الغاصب ثم اجاز المالك الحفظ
لا يبرأ عن الضمان ثم المدعي لو ذكر القبض بلا حق ولم يذكر الاستهلاك
ينبغي ان يطلبها ولا عين تلك الدراهم اذا كان المدعى عليه منكر القبض
بلا حق لها لو قائمة يجب عليه تسليم عينها فان عجز تسليم القيمة والصواب
ان يطالب المدعى عليه باحضارها ان كانت ليقيم البينة عليها محضرا
اهل سكة ادعوا على ورثة متولي المسجد كذا من دراهم الوقف والخلل ان
الدعوى انما تسمع من المتولي لا من غيره محضر دعوى العقد بيتا بسبب استهلاك

اعيان

اعيان بسمرقند والخلل انه لم يبين قيمتها في محل الاستهلاك وقد يكون
في البلدين تفاوت الثاني انه لم يبين الاعيان وقد يكون قيميا
وقد يكون مثليا وهو لم يعلم ذلك ولا بد ان يبين حتى ينظر انه مثلي
او قيمي محضر في دعوى الارث من غير ذكر الجر وهذا ظاهر وخلل آخر انه
لم يبين الارث انه من ابيه او من امه وبيانه لازم وانه قال في المحضر
محدود ملك فلان بود وچون وى تا روز مرك و فلان را ميراث ماند
ولا بد ان يقول ميراث ماند اين محدود را قال الامام النسفي كتبت
في الميراث وبالغت فيه غير اني كتبت وترك ميراثا فافتى استادي انه
غير صحيح وقال اكتب وتركه ميراثا قال وهذا ليس بخلل لان المسئلة
في الاقضية انه لو ادعى الارث وقال كان هذا الملك لابي الى وقت موته
او في يده الى وقت موته لا حاجة الى ذكر الجر فيحمل هذا على ان الشهود
قالوا الملك والده مات وتركه ميراثا ولم يذكروا انه ملكه الى وقت
موته يكتفي بقوله مات وتركه ميراثا ولا حاجة الى قوله وتركه كما في
قوله تعالى ولها نصف ما ترك محضر كتب فيه جرى الحكم من فلان
القاضي باستحقاق الفرس المذكور فيه انه لم يذكر ان الاستحقاق باي
سبب بملك مطلق او بملك بسبب والحكم يختلف وكذا لم يذكر ان البينة
قامت على الاقرار او الدعوى وذكر فيه ان المستحق عليه رجع على بايعه
قبل القاضي فلان ولم يذكر الرجوع بقضاء لجواز ان الرجوع كان عند القاضي
لكن بالتراضي وذكر في آخره ان ابا البايع فلان هو المستحق وازال هذا الشاد
اليه ملك ابنه فلان ثم دعوى فيه ثم ان المستحق فلانا ابا البايع الاول
في استحقاق هذا الفرس بعدما صدر عنه الاقرار مبطل من جانب
عليه رد هذا الفرس الى الذي حضر بعده وتركنا التعرض له فالخلل ان الدفع
غير صحيح اذ لم يذكر في الاقرار تاريخا قبل البياعات كلها وعند الاطلاق
ينصرف الى اقرب الاوقات والاقرار بعد ما صح لا يوجب الملك في زمان
سابق فلم يظهر بعده بطلان البياعات الكل من الخلاصة

الفصل الاربعون في مسائل الفاظ الكفر

عالما بها او غير عالم او خطأ وحديث النفس بالكفر والرضا به وما يتصل بها
وهي في خلال ذلك ما يكون خطأ وكفرا وما يجيء على قائله الكفر وفيه
احكام المرتد وفيه بيان ما يكون اسلاما من الكافر وفيه تفصيل
ما يجب على كل مسلم من الاعتقادات يقول ـــــ الحقير عفي الله عنه
كل المقصر ما يذكر في هذا الفصل انفع واهم من جميع ما سبق ذكره من اول
الكتاب وتقدم لان ذلك يختص بالحكام وهذا يعم جميع اهل الاسلام
فحفظ ما فيه مهم جدا بحيث لم يجد كل عاقل منه بدا اذ ما لم يحفظ الدا

ن

ثانية لم يحفظ ايمانه عما ينافيه كما قال بعض اهل الكمال نظم
عرفت الشر لا للشر لكن لتوقيه • ومن لا يعرف الشر من الخير يقع فيه •
ثم يقول الفقير ولقد كنت حررت رسالة في هذا الباب باقتضاء
امر يحتاج بيانه الى الاطناب جامعة لكل المهمات مما يذكر في المطولات
على ترتيب لطيف عجيب يقبله كل لبيب اريب • فاردت ان اذيل
هذا الكتاب بها ليزين به تكثير الافادة للحسن والبهاء بدلا عما ذكر في
جامع الفصولين في هذا الفصل لتظهر مزية الفرع على الاصل وهذا نص
عبارة تلك الرسالة عصم الله صاحبها عن موجبات الجهالة •

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي هدانا للاسلام والايمان وجعلنا من اهل دار الجنان باشرف
الاديان والشكر لمولانا على ما اكرمنا وانعم علينا في اطوارنا ودوام الصلاة
والسلام على محمد سيد الانام الشفيع المشفع يوم القيامة وعلى اله واصحابه
وعترته وانسابه واتباعه واحبابه حشرنا الله مع المتقين في عزيز
جنابه • اما بعد فهذه رسالة جامعة لمهمات مسايل
الفاظ الكفر والخطايا نافعة بعون الله الكريم ذي المن والعطا نقلتها
عن مشاهير الكتب الفقهية للايمة الحنفية الحنيفية وجعلتها مشتملة
على مقدمة وخاتمة بينهما عشرة ابواب باسلوب لطيف لم يسبقني
فيه احد من اولي الالباب فاوردت جميع ما ذكر من جنس هذه المسايل في الكتب
والرسايل من مؤلفات الاعلام والافاضل بزيادة وضع الضوابط والقواعد
والترتيب العجيب الصاعد في الحسن اعلى المصاعد فصارت بحمد الله بالغة
من مراتب الجمع والنفع اقصاها بحيث لا يغادر في هذا الباب صغيرة ولا كبيرة
الا احصاها وسميتها بتنوير الجنان في حفظ الايمان مبتهلا الى الله
عز شانه وجل سلطانه ان يجعلها خالصة لوجهه الكريم نافعة يوم
لا ينفع مال ولا بنون الا من اتى الله بقلب سليم والله الهادي الى سواء السبيل
وهو حسبي ونعم الوكيل • المقدمة في تبيين الايمان
والاسلام وتبيين ما يجب على مؤمني الانام من الخواص والعوام وفيها
فوايد ومسايل يحتاج كل طالب اليها مسايل الاولى في مفهوم الايمان
قال العلامة التفتازاني في شرح العقايد الايمان هو التصديق
بما جاء به النبي صلى الله عليه وسلم من عند الله والاقرار باللسان الا ان التصديق
ركن لا يحتمل السقوط اصلا والاقرار قد يحتمله كما في حالة الاكراه وهذا مختار
الامام شمس الايمة وفخر الاسلام وكثير من العلماء وذهب الماتريدي وجمهور
المحققين الى ان الايمان هو التصديق بالقلب وانما الاقرار شرط لاجراء الاحكام
في الدنيا لما ان التصديق القلبي امر باطن لا بد له من علامة فمن صدق بقلبه

ولم

يقر بلسانه فهو مؤمن عند الله وان لم يكن مؤمنا عندنا في احكام الدنيا
ومن اقر ولم يصدق فهو منافق والنصوص معاضدة لهذا المذهب
قال الله تعالى اولئك كتب في قلوبهم الايمان وقال النبي صلى الله
عليه وسلم لاسامة هلا شققت قلبه الى غير ذلك من ايات واحاديث
انتهى ملخصا وقال الشيخ اكمل الدين في شرحه لوصايا الامام الاعظم
كون الايمان عبارة عن التصديق والاقرار شرط لاجراء احكام الاسلام
هو مذهب الماتريدية والاشعري والباقلاني وابي اسحاق الاسفرايني
وهو المروي عن الامام وان كان ظاهر قوله هذا الايمان اقرار باللسان
وتصديق بالجنان يدل على كون الايمان عبارة عن مجموع التصديق
والاقرار انتهى وفي مناقب الامام الاعظم للكردري كون التصديق ركنا
والاقرار شرطا لاجراء الاحكام هو مذهب الامام وبه اخذ الماتريدي
والاشعري فعلى هذا من صدق بقلبه ولم يتمكن من الاقرار فانه مؤمن
عند الله تعالى ودليله مسئلة الاكراه فان عدم التمكن من الاقرار
والتبديل بالضد لما جعل عذرا في القيام بالسيف فلان يجعل عدم التمكن
من الاقرار مع عدم التبديل عذرا والجامع قيام التصديق بها والعذر
من الاقرار انتهى يقول الحقير قوله فعلى هذا من صدق ولم يتمكن
الخ محل نظر لانه ليس محل النزاع بين الفريقين وانما النزاع فيما اذا كان
قادرا وترك التكلم بالاقرار لا على وجه الاباء عنه اذ العاجز كالاخرس
مؤمن وفاقا والمصر على عدم الايمان مع المطالبة به كافر وفاقا لكون ذلك
من امارات عدم التصديق كذا في شرح المقاصد قال العلامة ابن الهمام
في كتابه المسمى بالمسايرة في علم الكلام الايمان هو التصديق بالقلب
عند جمهور الاشاعرة والماتريدية وبالقلب واللسان وهو المنقول عن
الامام والمشهور عن اصحابه وعن بعض محققي الاشاعرة وهؤلاء قالوا لما كان
الايمان هو التصديق وذلك كما يكون بالقلب يكون باللسان فيكون كل
منهما ركنا في الايمان فلا يثبت الايمان الا بهما الا عند العجز عن النطق
وكذا الاحتياط واقع عليه والنصوص دالة عليه وقال بعد
اسطر ايضا واتفق القايلون بعدم اعتبار الاقرار على ان المصدق
يلزم ان يعتقد انه متى طولب بالاقرار ولم يقر به فهو كافر وعناد
وهذا ما قالوا ان ترك العناد شرط وفسروه به انتهى يقول الحقير
يؤيد كلام ابن الهمام ما في مناقب الكردري انه حكي عن جهم بن صفوان انه
اتى الى الامام وسأله عن اشياء منها انه قال اخبرني عمن عرف بقلبه انه
واحد وعرف صفاته كلها لكنه مات قبل ان يتكلم مع القدرة عليه
ايمات مؤمنا ام كافرا فقال الامام مات كافرا من اهل النار ما لم يتكلم

قال الجهم كيف وقد عرف التوحيد والصفات فقال الامام حنيفة الايمان
في كتابه بحار رحمه الله الذي قال في كتابه الكلام متقصرا على ذكر المراد وفيه في
اول هذه المناظرة وفي اخرها تفصيل عظيم فليطلب هناك في كتاب
العالم والمتعلم الذي وصل الي حد التواتر كونه منقولا عن الامام انه قال
من امن بلسانه ولم يؤمن بقلبه لم يكن عند الله عز وجل مؤمنا ومن امن
بقلبه ولم يتكلم بلسانه فهو عند الله عز وجل مؤمنا قال من امن بلسانه
وصدقه بقلبه كان عند الله مؤمنا وعند الناس مؤمنا انتهى وفي محل اخر
منه قال العالم وهو لا مام رحمه الله ان الناس انما يكونون مؤمنين
بمعرفتهم وتصديقهم بالرب ويكونون كفارا بانكارهم للرب تعالى انتهى
فالحاصل من جميع ما ذكر من اول المبحث انه روي عن الامام قولان
في مفهوم الايمان فكانه متردد وان ابنة حنيفة ان احدى الروايتين عنه غير صحيح
الا اخذ اما قوله الاول والاخرى قوله الاخير كما هو دأب المجتهدين في بعض المسائل
والله اعلم بحقيقة الحال واليه المرجع والمآل **الثانية** في ما يتعلق
به الايمان اعلم ان ما يجب على الانسان هو الايمان بالله تعالى وبالنبي
عليه السلام وجميع ما جاء به النبي من عند الله وذلك نوعان مجمل ومفصل
قال في المسايرة متعلق الايمان وهو ما جاء به النبي عليه السلام فيجب
التصديق بكل ما جاء به عن الله تعالى من اعتقادية على ما اوعى حججهم اهلي
ومفاصيل هذين شيء كثير وهو ما في كتب السنة والكلام ويكتفي بالاجمال وهو ان
نعتقد بانه لا اله الا الله وان محمدا رسول الله عن مطابقته جنانه واستسلامه
لما ان ذلك التفاصيل فاذا وقع منها في الملاحظة وجب اعطاؤه حكمه من وجوب
الايمان فيجب الايمان به تفصيلا انتهى وفي شرح العقايد الايمان تصديق النبي
بالقلب في جميع ما علم بالضرورة مجيئه به من عند الله اجمالا وانه كاف في الخروج
عن عهدة الايمان ولا تنحط درجته عن الايمان التفصيلي انتهى وفي شرح المقاصد
قوله فيما علم بالضرورة اي فيما اشتهر كونه من الدين بحيث يعلم العامة من غير
افتقار الى نظر واستدلال كوحدة الصانع تعالى ووجوب الصلاة وحرمة
الخمر وكون ذلك ويكفي الاجمال فيما يلاحظ اجمالا ويشترط التفصيل فيما يلاحظ
تفصيلا حتى لو لم يصدق بوجوب الصلاة عند السوال عنه وبحرمة الخمر
عند السوال عنه كان كافرا هذا هو المشهور وعليه الجمهور انتهى وفي ذخيرة
الفتاوى تعليم صفة الايمان للناس وبيان خصايص اهل السنة والجماعة
من اهم الامور وللسلف فيه تفاصيل وتصانيف ومختصره ان يقول امنت بما امر
الله به قبلته وما نهى عنه انتهيت عنه فاذا اعتقد ذلك بقلبه
واقر بلسانه كان ايمانه صحيحا وكان مؤمنا بالكل انتهى وفي شرح الاصول
يكفي الاجمال بان يصدق بكل ما اتى به النبي صلى الله عليه وسلم لان الحرج

كتاب العالم والمتعلم مروي عن الامام
ووصل حد التواتر وكونه منقولا
عن الامام انه قال من امن بلسانه ولم يؤمن
بقلبه لم يكن عند الله عز وجل مؤمنا ومن
امن بقلبه ولم يتكلم بلسانه فهو عند الله
عز وجل مؤمنا ولم يحكم بايمانه الامام

مدفوع في الدين **الثالثة** في اتحاد الاسلام والايمان
قال في شرح العقايد هما واحد لان الاسلام هو الخضوع والانقياد
بمعنى قبول الاحكام والاذعان وذلك حقيقة التصديق ويؤيده قوله تعالى
فاخرجنا من كان فيها من المؤمنين فما وجدنا فيها غير بيت من المسلمين
وبالجملة لا يصح في الشرع ان يحكم على احد بانه مؤمن وليس بمسلم وبالعكس
ولا نعني بوحدتهما سوى ذلك اذ هما متغايران بحسب المفهوم اذ الايمان
هو التصديق والاسلام هو الخضوع والانقياد **الرابعة**
في ان الايمان هل يزيد وينقص ام لا وهذا مبحث عظيم كثر فيه الكلام
بين السلف والخلف الكرام وخلاصة ذلك هو ان ظاهر الكتاب
والسنة ان الايمان يزيد وينقص وهو مذهب الاشاعرة والمعتزلة
وكثير من العلماء وهو المحكي عن الشافعي وعند الامام واصحابه وكثير من العلماء
انه لا يزيد ولا ينقص وهو اختيار امام الحرمين وهؤلاء قالوا الزيادة
والنقصان بالنوع والضعف والجلاء والخفاء انما يكون في كمال الايمان
لا في اصله لانه التصديق القلبي الذي بلغ حد الجزم وفي المسايرة ان الحنفية لا يمنعون
الزيادة والنقصان باعتبار جهات هي غير نفس ذات الايمان بل قالوا
يتفاوت الشيء الذي هو متعلق التصديق يتفاوت المؤمنين
روي عن الامام انه قال اقول ايماني كايمان جبريل ولا اقول مثل ايمان
جبريل اذ المثلية تقتضي المساواة في كل الصفات والتشبيه لا يقتضيه
انتهى وفي البزازية قال محمد اكره ان يقول احد ايماني كايمان جبريل بل يقول
امنت بما امن به جبريل انتهى ثم قول الخبر في هاتين الروايتين نظر
لان صاحب العناية قال في شرحه لوصايا الامام الاعظم ان ايماننا مثل
ايمان الملائكة والرسل نص عليه الامام في كتاب العالم والمتعلم لانا صدقنا
وحدانية الله تعالى وربوبيته وقدرته كما صدقت الملائكة والرسل
انتهى والله يرزقنا الايمان وحشرنا مع عباده المتقين **الخامسة**
في وجوب تعليم مهمات الدين قال في الفتاوى البزازية تعليم صفة الباري
جل جلاله للناس وبيان خصايص مذهب اهل السنة من اهم الامور
على الذين يتصدون للوعظ ان يلقنوا الناس في مجالسهم ذلك المقالات
قال الله تعالى وذكر فان الذكرى تنفع المؤمنين وعلى الذين يأتون للمساجد
ان يعلموا جماعتهم شرائط الصلاة وشرائع الاسلام وخصايص مذهب
اهل الحق واذا علموا في جماعتهم مبتدعا ارشدوه واذا اعيا الي بدعة منعوه
واذا لم يقدروا رفعوا الي الحكام حتى ينفوه عن البلدة ان لم يمتنع وعلى
العالم اذا علم من قاض او غيره دعوة الناس الي خلاف الشرع اظهر ذلك منه
ان يعلم الناس انه لا يجوز اتباعه ولا الاخذ عنه لما عسى ان يخلط في ثنا الحق

نقص على السر الحق في القول بزيادة الايمان ونقصانه

باطلا يعتقده العوام حقا فيجب عليه ازالته وفيها في محل اخر يجب على المولى
ان يعلم مملوكه قدر ما يحتاج اليه من القران انتهى وفي مختارات النوازل
اذا تزوج رجل ينبغي ان يقول لامرأته اما تقرين بالله وبانبيائه ويصف
لها الاسلام ويقول لها هذا اعتقادي واعتقادك كذلك فتقول نعم
قال ابو منصور رحمه الله ينبغي ان يسأل عن التوحيد لكن يقول اليس التوحيد كذا
فتقول نعم انتهى وفيه للتنبيه ولاجل انه لا حرج في الدين فلذا الواجب ان
يتوصف المؤمن عما يجب الايمان به فيقال اهو كذا وكذا فاذا قال نعم
يكمل ايمانه انتهى وفي تتمة المفتي لا ينبغي ان يسأل العامي عن التوحيد لكن
يقال له اليس الدين هكذا **السادسة** في بيان سبب العصمة
عن الكفر ذكر في خلاصة الفتاوى ينبغي للمسلم ان يتعوذ بهذا الدعاء صباحا ومساء
فانه سبب العصمة عن الكفر بوعد النبي صلى الله عليه وسلم وهو اللهم اني اعوذ
بك من ان اشرك بك شيئا وانا اعلم واستغفرك لما لا اعلم انك انت علام الغيوب
السابعة في وجوب حفظ اللسان في المختارات ينبغي ان يحفظ
لسانه عما يجب الاحتراز عنه لقول النبي عليه السلام من كان يؤمن بالله واليوم
الاخر فليقل خيرا او ليصمت انتهى كلام المختارات يقول جامع الحروف عفي عنه الرؤوف
قد اتفق عقلاء جميع الاديان على ان آفة الانسان من اللسان حتى روي عن النبي
الصفي الحقاني انه قال البلاء موكل بالمنطق وقال ابن مسعود رضي الله تعالى عنه
ما شيء احوج الى طول السجن من اللسان وقال [illegible]

احفظ لسانك ايها الانسان • لا يلدغنك انه ثعبان •
كم في المقابر من قتيل لسانه • كانت تهاب لقاءه الشجعان •

وقال الحسن بن علي رضي الله عنه

الصمت زين والسكوت سلامة • فاذا نطقت فلا تكن مكثارا •
ما ان ندمت على السكوت مرة • لكن ندمت على الكلام مرارا •

وفي زين المجالس بلغنا ان ابا بكر الصديق رضي الله عنه كان يمسك الحجر في فمه اثني
عشرة سنة لا يخرجه الا عند الاكل والصلاة والنوم وكان يقول لا اتكلم الا بما يراد
مني يعني به الخير وكان يمسح لسانه كل يوم بطرف ردائه ويقول هذا اوردني
الموارد وهذا الذي يسوقني الى موضع الاشقياء والى موضع السعداء •

الباب الاول في بيان اصول واساس ينبغي حفظها للناس
لاندراج مسائل الفاظ الكفر تحت تلك الضوابط والقواعد بحيث لا يشذ
عنها شيء واحد منها ان مناط الكفر والاكفار التكذيب والاستخفاف
والانكار ففي كتاب العالم والمتعلم قال العالم اي الامام الاعظم تفسير
الكفر الجحود والتكذيب في كلامه وذلك بان الكفر بالعربية والعرب
وضعوا اسم الكفر والانكار على التكذيب والله تعالى انما انزل القرآن

بلسان عربي انتهى وفي شرح المقاصد قلنا لو سلم اجتماع التصديق المعتبر
في الايمان مع تلك الامور التي هي كفر وفاقا فيجوز ان يجعل الشارع بعض
محظورات الشرع علامة التكذيب في الانكار فيحكم بكفر من ارتكبه بلا
وجود التكذيب وانتفاء التصديق عنه كالاستخفاف بالشرع وشد الزنار
ونقيضه لا كالزنا وشرب الخمر انتهى وفي الشفا للقاضي عياض ونكفر
بكل فعل اجمع المسلمون على انه لا يصدر الا من كافر وان كان صاحبه مصرحا
بالاسلام مع فعله ذلك كالسجود للشمس والقمر والصليب والنار والسعي
الى الكنائس والبيع مع اهلها بزيهم من شد الزنار ونحوه فقد اجمع المسلمون
ان هذا لا يوجد الا من كافر انتهى وقد صرح ابن الهمام في المسايرة ان مناط
الاكفار هو التكذيب والاستخفاف بالدين **ومنها** ما في مشاهير الفتاوى
انه اذا كان في مسئلة وجوه توجب الكفر ووجه واحد يمنعه يميل المفتي الى
ما يمنع من الكفر ولا يرجح الوجوه على ذلك الواحد لان الترجيح لا يقع بكثرة
الادلة ولا خفاء ان ذلك الوجه الذي لا يوجب الاكفار وقال في البزازية
الا اذا صرح بارادة موجب الكفر فلا ينفعه التاويل حينئذ انتهى
وفي جامع الفصولين ثم لو كانت نية القائل ذلك التاويل فهو مسلم ولو كانت
نيته الوجه الذي يوجب الكفر لا ينفعه حمل المفتي كلامه فيؤمر بالتوبة
وتجديد النكاح فلو اتى بكلمة الشهادة على وجه العادة لا تنفعه ما لم
يرجع عما قاله اذ لا يرتفع بها اخرى انتهى وفي الفتاوى الصغرى الكفر
شيء عظيم فلا اجعل المؤمن كافرا انتهى وجدنا رواية انه لا يكفر انتهى وفي التجريد
روى الطحاوي عن الامام واصحابنا انه لا يخرج الرجل من الايمان الا جحود ما ادخله
فيه ثم ما يتيقن انه ردة يحكم بها به وما يشك انه ردة لا يحكم بها اذ الاسلام
الثابت لا يزول بالشك مع ان الاسلام يعلو ولا ينبغي للعالم اذا رفع اليه هذا ان
لا يبادر بتكفير اهل الاسلام مع انه يقضي بصحة اسلام المكره قال صاحب
جامع الفصولين بعد ذكر ما في التجريد وانما قدمت ذكر هذا لتصير ميزانا
فيما نقلته في فصل الفاظ الكفر من المسائل فانه قد ذكر في بعضها انه كفر مع انه
لا يكفر على قياس هذه المقدمة فليتأمل وقال بعد ذكر ما في مسئلة تسمية
السلطان عادلا اقول هذا نص على ان مجرد امكان التاويل يمنع التكفير
وان لم يظهر التاويل فعلى هذا ينبغي ان لا يكفر في مواضع كثيرة مما قيل يكفر انتهى
يقول الحقير لهذا الجامع فيما افاده كلام يجب ان يعلم ان من قال في مسئلة
يكفر بشرط النية التاويل ومن قال انه يكفر يحمل عليه التاويل الاخر او ان
انه يكفر لو لم يخطر وجه التاويل ببال المتكلم بتلك الكلمة ونحو ذلك الا انه
يترك ذلك لمجرد التهديد ولله در صاحب البزازية حيث قال وما
يحكى عن بعض من تقدمنا انه كان يقول لما ذكر في الفتاوى انه يكفر بكذا انه ذلك

للتخويف والتهويل لا لحقيقة الكفر وهذا كلام باطل وحاشا ان يلعب ائمتنا
الله تعالى اعني علما الاحكام بالحلال والحرام والكفر والاسلام بل لا يقولون
الا الحق الثابت عن سيد الانام عليه الصلاة والسلام وما ادى اليه اجتهاد
الامام الهمام من نص القرآن الذي انزله الملك العلام او ما شرع عنه عم
سيد الرسل العظام او قاله الصحب الذي يحرز ماه هو مختار المشايخ
الفخام نور الله تعالى بفضله دار السلام ومنها ما في اكثر الفتاوى
ان من خطر بباله وهو كاره ما يوجب الكفر ان تكلم بها لكنه لم يتكلم لا يضره
ذلك وهو محض الايمان بالحديث النبوي ومنها ما في الفتاوى ايضا
ان من اراد ان يتكلم بكلمة مباحة فجرى على لسانه كلمة الكفر خطأ بلا قصد
لا يكفر قالوا وهذا محمول على ما بينه وبين الله واما القاضي فلا يصدقه
ومنها ان الهازل والمستهزئ اذا تكلم بالكفر استخفافا واستهزاء او
مزاحا يكون كفرا عند الكل وان كان اعتقاده خلاف ذلك كذا في فتاوى
قاضيخان من اتى بلفظة الكفر مع علمه انه كفر ان كان عن اعتقاد لا شك
انه يكفر وان لم يعتقد او لم يعلم انها لفظة كفر ولكن اتى بها عن
اختيار فقد كفر عند عامة العلماء ولا يعذر بالجهل كذا في المحيط وزيد
في الخلاصة عبارته خلافا للبعض وفي فتاوى قاضيخان والخلاصة
واما الجاهل اذا تكلم بكلمة الكفر ولم يدر انها كفر فان بعضهم لا يكون
كفرا ويعذر بالجهل وقال بعضهم يصير كافرا ولا يعذر انتهى اقول
التحقيق يدل على ان القول الثاني هو الصحيح كما في اكثر الفتاوى ومن كفر
بلسانه طائعا وقلبه مطمئن بالايمان فهو كافر ولا ينفعه ما في قلبه
لان الكافر يعرف بما ينطق به فاذا نطق بالكفر كان كافرا عندنا وعند الله
تعالى كما في المنية والبزازية ان من اطلق كلمة الكفر عمدا ولم يعتقد
الكفر يكفر والصحيح انه يكفر ومنها كفر المكره بقيد او حبس كفر ولو
اكره بالقتل او باتلاف عضو او بضرب مبرح وقلبه مطمئن بالايمان
لا يكون كافرا استحسانا وكفر السكران لو لم يعلم الخير من الشر
والارض من السما كفر في الاحكام ولو لا يعرف الارض من السما والخير من
الشر لا يكفر عند علمائنا وكفر المراهق كفر عند الامام ومحمد تحرم امرأته
ولا تحل ذبيحته ولا يصلى عليه الا انه لا يقتل بالردة واما المعتوه
فلم يذكر في الكتب المعروفة قال مشايخنا هو في حكم الردة بمنزلة
الصبي العاقل من فتاوى قاضيخان وفي بعض الكتب عن محمد ان من اكره
على الكفر بلفظ او ما اشبهه ان يتلفظ بالكفر وقلبه مطمئن بالايمان ولم
يخطر بباله شيء سوى ما اكره عليه لا يحكم بكفره وان خطر بباله ان يخبر
عن كفره في الماضي كاذبا او فعل الردة ذلك حين تلفظ جوابا لكلامهم

ومنها اذا زور الكذب كفرا مستقبلا يحكم بكفره قضاء حتى يفرق القاضي
بينه وبين امرأته لانه لما عدل عما اكره عليه وحكى عن كفر
في الماضي وهو غير مكره عليه ومن اقر بكفره في الماضي طائعا ثم قال
اردت الكذب يكفر ولا يصدقه القاضي اذ الظاهر الصدق حالة
الطواعية لكن يدين اي يصدق ديانة لانه ادعى محتمل لفظه ومنها
قال يهوديا او نصرانيا او بريء من الله او من الاسلام ان فعلت كذا كان
يمينا فان باشره هل يكفر اختلفوا فيه وكذا الرجل حلف على امر
ماض انه يهودي او نصراني او بريء من الله او من الاسلام ان كنت
فعلت كذا اصح وقد كان فعله فلو نسي انه فعل او لم يفعل لا يكفر
وفاقا وان علم انه فعل فقالت المشايخ يكفر وقال شمس الائمة السرخسي
الاصح انه ان كان يعرف هذا يمينا ولا يكفر به لا يكفر في الماضي والمستقبل
وان كان جاهلا او عنده انه كفر في الماضي يكفر في الحال وفي المستقبل
اذا باشر الشرط يكفر لانه اذا باشره وعنده انه يكفر في الماضي فقد
رضي بالكفر والرضا بالكفر كفر والحاصل ان الكلمة توجب الكفر
اذا ذكرت غير معلقة بالشرط فاذا علقت بشرط ماض وهو كاذب
فيما اخبر يكفر وروى الحاكم الشهيد عن الامام وعنهما لا توجب الكفر
اذا احنث فيها ويكون يمينا والمختار ما ذكره الامام السرخسي
والامام خواهرزاده انه ان كان الحالف جاهلا يظن انه يكفر بهذا يكفر
وان كان عالما لا يكفر الكل من الخلاصة وقال صاحب الهداية في [illegible]
المختار انه هو الصحيح ثم انه قال في كتابه المسمى بالمختارات كل ما يكون
تنجيزه كفرا كان تعليقه يمينا عندنا وهذا ماثور عن عائشة
وابن عمر رضي الله عنهما وذلك مثل ان يقول ان فعلت كذا فبريء من الله
فان البراءة منه كفر تعالى في الحال والكفر واجب الامتناع فيكون يمينا
ومنها ان من اعتقد الحرام حلالا او بالعكس كفر ولو تكلم بها الواعظ
وتبعه القوم كفروا اجمعا اما لو قال لحلال هذا حرام لترويج السلعة
او بحكم الجهل لا يكفر هذا في الحرام لعينه اما في حرام لغيره لا يكفر وان اعتقده
وفي الحرام لعينه انما يكفر اذا كانت الحرمة ثابتة بدليل قطعي اما في
الثابتة باخبار الاحاد فلا يكفر كذا في الخلاصة وغيرها والفرق
بين الحرام لعينه ولغيره هو ما ذكر في التلويح ان الفعل الحرام
نوعان الاول ما يكون منشأ حرمته عين ذلك المحل كحرمة اكل الميتة
وشرب الخمر ونحوهما ويسمى حراما لعينه الثاني ما يكون منشأ الحرمة
غير ذلك المحل كحرمة اكل مال الغير فانها ليست لنفس ذلك المال بل لكونه
ملك الغير فالاكل حرام لكن المحل قابل للاكل في الجملة بان ياكله مالكه بخلاف

الا ولنا ان المحل خرج عن قابلية الفعل ولزم من ذلك عدم الفعل ضرورة
عدم محله فاذا قلنا الميتة حرام فمعناه ان الطعمة منها المحرمة اكلها
واذا قلنا الخمر حرام فمعناه ان اكلها حرام اما مجازا او على حذف
المضاف اي اكل عين الخمر حرام انتهى وفي شرح العقايد من اعتقد
الحرام حلالا فلو حرمته لعينه وقد ثبت بدليل قطعي يكفر والا فلا
بان تكون حرمته لغيره او ثبتت بدليل ظني وبعضهم لم يفرق بين الحرام
لعينه ولغيره فقال من استحل حراما وقد علم في دينه تحريمه كنكاح
ذوي المحارم او شرب خمر فهو كافر انتهى وفي جواهر الفقه من انكر حرمة حرام
مجمع للحرمة او شك فيها يكفر انتهى وفي فتاوى قاضي خان لو استحل وطي
امرأته الحائض او استحل اللواطة بها لا يكفر وهو الصحيح وقال
ابو بكر استحلال الجماع في الحيض كفر وفي الاشباه بدعة وضلال لا كفر
وعن ابي رستم انه اذا استحل الجماع في الحيض ولان النهي ليس للتحريم
لا يكفر ولو استحل مع اعتقاده النهي المعتبر للحرمة كفر وعن الامام السرخسي
ان استحلاله كفر بلا تفصيل انتهى وفي مجموعة الفاضل ابن المويد من استحل
المعصية صغيرة او كبيرة كفر ومنها حكم انكار الخبر المتواتر والخبر
المشهور وخبر الواحد واجماع الصحابة واجماع من بعدهم وما يتعلق
بما ذكر من عدم اكفار اهل القبلة الا في مواضع وجميع ما يذكر في هذه الضابطة
امور مهمة جدا لم يجد المهتم بامور دينه من حفظه بدا فاعلم انه في العقايد
العضدية ولا نكفر احدا من اهل القبلة الا بما فيه نفي الصانع القادر
المختار العليم او بما فيه شرك له او انكار للنبوة او انكار لما علم مجيء محمد عليه
السلام به ضرورة او انكار امر مجمع عليه قطعا كاستحلال المحرمات
واما غير ذلك فالقايل به مبتدع وليس بكافر انتهى وذكر في المسايرة
ان من الامور التي يكفر مرتكبها مخالفة ما اجمع عليه وانكاره بعد العلم
به وفي محل اخر منه ومما يوجب التكذيب هو جحد كل ما ثبت عن النبي
عليه السلام ادعاؤه ضرورة فما كان ثبوته ضرورة عن نقل مشتهر
ومتواتر فاستوى في معرفته الخاص والعام يكفر جاحده وما لم يكن كذلك
بل نقل احادا يضلل جاحده ويفسق ولا يكفر واما ما ثبت قطعا ولم يبلغ
حد الضرورة كاستحقاق بنت الابن السدس مع البنت اجماعا فظاهر
كلام الحنفية الاكفار بجحده فانهم لم يشترطوا سوى القطع في الثبوت ويجب
حمله على ما اذا علم المنكر ثبوته قطعا لان مناط التكفير وهو التكذيب
والاستخفاف بالدين عنده ذلك اما اذا لم يعلم فلا يكفر الا ان يذكر
له اهل العلم ذلك فيلج انتهى وقال شارح المسايرة قال الامام
النووي ليس يكفر جاحد المجمع عليه على اطلاقه بل من جحد مجمعا عليه فيه نص

وهو من الامور الظاهرة التي يشترك في معرفتها الخواص والعوام كالصلاة
وتحريم الخمر ونحوها فهو كافر ومن جحد مجمعا عليه لا يعرفه الا الخواص كاستحقاق
بنت الابن السدس مع بنت الصلب ونحوه فليس بكافر ومن جحد مجمعا عليه
ظاهرا لا نص فيه ففي الحكم بتكفيره خلاف انتهى وفي شرح المقاصد اطلق بعضهم
ان مخالفة الاجماع يكفر والحق ان المسايل الاجماعية تارة يصحبها التواتر
عن صاحب الشرع كوجوب الخمس وقد لا يصحبها فالاول يكفر جاحده لمخالفته
التواتر لا لمخالفته الاجماع وفي محل اخر من المسايرة وقد اختلف في تكفير
المخالف بعد الاتفاق على ان ما كان من اصول الدين وضرورياته يكفر المخالف
فيه وما ليس كذلك فذهب جماعة الى تكفيره وذهب الامام الاسفرايني
الى تكفير من كفرنا منهم اذا خالف اجماع السلف فظاهر قول الامام
وابن فيما انه لا يكفر احد منهم بما ليس من الاصول وقال شارحه عدم الحكم
بكفر المخالفين فيما ليس من الاصول المعلومة من الدين ضرورة هو المنقول
عن جمهور الفقهاء والمتكلمين انتهى وفي التنقيح الاجماع هو اتفاق المجتهدين
من امة محمد صلى الله عليه وسلم في عصر على حكم شرعي وفي محل اخر منه بعض
الناس خصوا الاجماع بالصحابة وبعضهم بعترة الرسول وبعضهم باهل المدينة
وعند البعض لا يشترط اتفاق الكل بل الاكثر كاف وعندنا يشترط [illegible]
اجماع الامة فاذا بقي احد من اهله لا يكون اجماعا وفي محل اخر منه الاجماع على مراتب
اجماع الصحابة ثم اجماع من بعدهم فيما لم يرد فيه خلاف الصحابة ثم اجماعهم
فيما روي فيه خلافهم ثم هذا اجماع مختلف فيه ايضا انتهى وفي التلويح واصول
البزدوي ان هذه المراتب الاولى بمنزلة الاية والخبر المتواتر يكفر جاحده
والثانية بمنزلة الخبر المشهور يضلل جاحده ولا يكفر والثالثة لا يضلل جاحده
لما فيه من الاختلاف وفي محل اخر من التلويح ايضا اعلم ان الاجماع
السكوتي لا يكفر جاحده وان كان من الادلة القطعية انتهى وفي شرح
البزدوي لا يكفر جاحد الواجب ولكنه يفسق تاركه اذا تركه استخفافا
انتهى وقال الفاضل الشهير بحسام جلبي من معلمي السلطان سليم
خان بن بايزيد خان العثماني في رسالته المعمولة في ساب الرسول
اذا لم تكن الاية او الخبر المتواتر قطعي الدلالة او لم يكن الخبر المتواتر
او يكون قطعيا لكن فيه شبهة او لم يكن الاجماع اجماع الجميع او كان ولم يكن
اجماع الصحابة او كان ولم يكن اجماع جميع الصحابة او كان اجماع جميع الصحابة
ولم يكن قطعيا بان لم يثبت بطريق التواتر او كان قطعيا لكن اجماعا سكوتيا
ففي كل من هذه الصور لم يكن الجحود كفرا يظهر ذلك لمن نظر في كتب الاصول
فاحفظ هذا الاصل فانه ينفعك في استخراج فروعه حتى تعرف منه صحة
ما قيل في باب معرفة الفاظ الكفر من انه يلزم الكفر في موضع كذا ولا يلزم

بموضع آخر انتهى كلامه بعبارته وفيها أن الرضا بكفر نفسه وفاقا وأما
الرضا بكفر غيره فاختلف فيه قال الإمام خواهر زاده إنما يكون ذلك
كفرا إذا كان يستخير الكفر ويستحسنه أما إذا لم يكن كذلك ولكن أحب موت
المؤذي الشرير على الكفر حتى ينتقم الله منه فلا يكفر ومن تأمل قوله
تعالى ربنا اطمس على أموالهم واشدد على قلوبهم فلا يؤمنوا حتى يروا العذاب
الأليم يظهر له صحة ما ادعيناه وعلى هذا من قال لظالم أماتك الله
على الكفر أو قال سلب الله عنك الإيمان فلا يضر لو مراده أن ينتقم الله
منه على ظلمه وإيذائه وقد عثرنا على الرواية عن الإمام أن الرضا بكفر
الغير كفر بلا تفصيل كذا في المحيط وفيه أيضا أنه يكفر من لقن غيره كلمة
الكفر ليتكلم بها ولو لقن على وجه اللعب والضحك وأن من عزم على الأمر
غيره بالكفر كان يكفر مدة كافرا انتهى وفي مختارات النوازل الرضا بالكفر
مستقبحا للكفر ليس بكفر وأما الرضا بالكفر مستحسنا له كفر كما لو أمر امرأة
بأن ترتد لتبين من زوجها فقد كفر الآمر قبل أن ترتد المرأة روي أن
الإمام نهى ابنه عن التكلم في علم الكلام فقال إنك تتكلم فيه يا أبت فقال
نحن نتكلم فيه كأن على رؤوسنا الطير وأنتم تتكلمون فيه وتريد كل واحد
منكم زلة صاحبه ومن أراد كفر صاحبه فقد كفر هو انتهى وفي المتتمة
قال الإمام الفضلي الرضا بالكفر لا يكون كفرا وقال غيره يكون كفرا
روي عن محمد أن المسلم لو أخذ خشبة في فم أسير حتى لا يقدر على تكلم كلمة
الشهادة فقد أساء ولم يقل كفر انتهى وفي جامع الفصولين قال الإمام
السرخسي هذه المسألة لا تصح دليلا إذ تأويلنا أن المسلمين علموا أنه
لا يسلم حقيقة ولكن يظهر الإسلام تقية ليتخلص من القتل فلم يكن هذا
رضا منهم بكفر غيرهم ومنها أن من ضحك على من تكلم بكلمة الكفر يكفر
إلا أن يكون الضحك ضروريا بأن كان الكلام مضحكا كذا في مشاهير الفتاوى
ومنها أن من عزم على الكفر ولو بعد مائة سنة يكفر في الحال بخلاف
الإسلام حيث لا يصير الكافر مسلما بالعزم على الإسلام كذا في الخلاصة
وفي التتمة من أضمر الكفر أو هم به يكفر لأنه ينافي لواجب التعظيم ولو وقع
في قلبه أنه ليس بمؤمن لا يكفر ما لم يعتقد كفرا انتهى يقول الحقير
الظاهر أن المراد منها لو وقع مجرد الخطور من غير قرار لذلك في القلب وجزمه
به إذ لو حصل له الجزم بذلك وتيقن به أو غلب ذلك على ظنه يكفر قطعا
لأن من شك في إيمانه أو استثنى فيه بأن قال أنا مؤمن إن شاء الله يكفر
عند جميع الحنفية لا سيما في باب ما يتعلق بالإيمان وإذا كان
مجرد الشك كفرا عندهم فيكون القطع بأنه ليس بمؤمن كفرا أولى وعلى
هذا ينبغي أن يكون المراد من قوله ما لم يعتقد كفرا ما لم يعتقده بكفره

أي

أي ما لم يتيقن بعدم إيمانه دون أن يعتقد شيئا من العقائد التي تكون
كفرا والله أعلم بما أبهم **الباب الثاني** فيما يتعلق
بالله تعالى وتقدس في الفقه الأكبر للإمام الأعظم صفات الله
تعالى في الأزل غير محدثة ولا مخلوقة فمن قال إنها محدثة أو مخلوقة
أو وقف أو شك فيهما فهو كافر بالله تعالى وفيه أيضا إذا أشكل على
الإنسان شيء من دقائق علم التوحيد فإنه ينبغي له أن يعتقد في الحال
ما هو الصواب عند الله تعالى إلى أن يجد عالما فيسأله ولا يسعه
تأخير الطلب ولا يعذر بالوقف فيه ويكفر إن وقف انتهى وفي البزازية
من وصف الله تعالى بما لا يليق به أو سخر باسم من أسمائه أو بأمر من
أوامره أو أنكر وعده أو وعيده يكفر إذا كان الحديث ثابتا بالقطع انتهى
وفي التمهيد من قال إن الله تعالى نور ليلا كفر ومن قال إن الله تعالى
فوق العرش بلا كيف ولا ذات لا يكفر لكنه مخطئ ومن قال إنه تعالى
لا يعرف بالحقيقة لا يكفر لأن أوصاف المعرفة تثبت بالنص
بقول الخضر عليه السلام ما روي عن الإمام أنه كان يقول إلهي ما عبدتك
حق عبادتك ولكن عرفتك حق معرفتك فهب لي نقصان الخدمة
بتمام المعرفة وفي التمهيد أيضا من قال أنا لا أقول إن الله تعالى
شيء أو ليس بشيء أتوقف فيه يكفر لأنه إنكار للنص قال تعالى قل أي شيء
أكبر شهادة قل الله شهيد قالوا والأصل أن من وصف الله تعالى
بما يوجب التغير والتشبيه بصفات المخلوقين سواء ورد النص فيه
أو لا فإنه يكفر بلا خلاف وفيه أيضا من أنكر صفة من صفات الله تعالى
كالسمع والبصر ونحوهما كفر ومن سمى الله تعالى باسم لم يسم به نفسه ولم
يوافق معنى الربوبية ولم يرد به الخبر فقد كفر ولو سمى الله تعالى
باسم لم يرد به الأثر ولكن يوافق معنى الربوبية فقد اختلف في كونه
خطأ والأصح أنه لو من خصائص معنى الربوبية فلا خطأ ومن قال
إن الله ما كلم آدم وموسى وجبريل ومحمدا وغيرهم كفر لإنكاره النص ومن
اعتقد أن الله تعالى كيفية أو ماهية كفر وإذا ذكر عنده أن الله
يحب فلانا كذا فقال أنا لا أحبه كفر كذا في مفوضاته إذا قال أنا
لا أبغض كفر ومن لا يرى الحول والقوة من الله يكفر ومن قال لا أدري
أين الله يكفر ومن قال إن الله لا يعلم الجزئيات يكفر ومن قال
إن الله تعالى كيفية تظهر عند الرؤية في الجنة يكفر ومن قال
إن الله يحل في كل شيء يكفر ومن قال إن الله لا يعلم الأشياء قبل أن يخلقها
يكفر وهو لا يعلم المعدوم كفر انتهى وفي الأشباه من وصف الله تعالى
بغيره فقال كنت ظننت أن الله في السماء كفر انتهى وفي البزازية

من قال الله تعالى عالم في السماء ان اراد به المكان كفر وان اراد حكاية
ما في الاثار لا يكفر وان خلا عن النية كفر عند الاكثر لانه ظاهر في التجسيم
انتهى وفي الخانية لو قال خداي بر آسمان ميداند كه من چيزي ندارم
او قال خدا بر آسمان كواه من است يكفر لان الله تعالى بري من المكان
وفيها ايضا طالب رجلا بحق فقال اگر خداي جهانست ازوي بستانم
قال الامام الصفار يصير مرتدا لانه ادعى انه يغلب الله تعالى
وقال بعضهم لا يكفر لان هذا الكلام في العرف للتهويل لا للتحقيق
انتهى يقول الحقير في الدليل نظر كما لا يخفى على من تدبر وفيها ايضا من
قال دست خداي دراز است قيل يكفر وقيل لا يكفر اذا لم يرد به الجارحة
انتهى يقول الحقير وعلى هذا القول ينبغي ان لا يكون كفرا عند الكل كما لا
يخفى والله اعلم وفيها ايضا من قال فلان في عيني كاليهود في عيني الله
كفر عند الجمهور وقيل ان عنى به استقباح فعله لا يكفر ومن قال لاخر
انا الله تعالى يقعد بك عيانا وبك فقال الاخر خداي را تو انستي ديد
تا خدا را كنند تو كردي يكفر ومن قال السائل كار سنگ خداي را افتاده است
لا يكفر لكنه شنيع جدا ولو قال ابن كار خدا را افتاده است قيل يخاف
ان يكفر ومن قال للغير نزا حق مي بايد تنها لا يكفر من قال خدا بود وهيچ
نبود وباشد وهيچ چيزي نباشد كفر لان قوله چيزي نباشد يشعر بفنا
الجنة والنار وما فيهما كفر عند بعض المشايخ خطأ عظيم عند اخرين انتهى
وفي الخانية من قال لاخر رو با خدا جنگ كن قال الامام ابو حامد
والمستحق لا يكفر وقال الامام الفضلي يخاف عليه الكفر لاثبات المكان لله تعالى وتجويز
المحاربة والاحوط تجديد النكاح انتهى وفي البزازية لو قال ضع السلم واصعد
السماء وحارب مع الله كفر وقال القاضي وغيره من اصحابنا لا يكفر وهو الصحيح
انتهى يقول الحقير احتمال الكفر في هذا اظهر اذ لا فرق بينه وبين ما مر آنفا
من قوله رو با خدا جنگ كن في تضمنهما اثبات المكان وتجويز المحاربة غاية الامر
انه ينبغي ان يكون الاحوط تجديد النكاح هنا ايضا والله اعلم وفي الخانية
من قال خدا از بر عرش ميداند لا يكفر لانه ليس بتشبيه ولو قال از عرش
ميداند كفر لانه تشبيه انتهى وفي جامع الفصولين قال خدا فرو نگرد از
آسمان او مي بيند از آسمان او قال از عرش كفر عند اكثرهم الا ان يقول
بالقرينة يطلع انتهى وفي البزازية قال ابر آسمان خدا يست
و بر زمين فلان يكفر ومن قال از خدا هيچ مكان خالي نيست كفر ولو قال
علم خدا هر مكان هست ونيز خطا انتهى وفي جامع الفصولين لو قال
الله مكانا جئت تو اخالي نيست او در همه مكاني كفر وينبغي ان يقول جميع الاشيا معلومة
عند الله تعالى وغيبه لو قال ارى الله في الجنة كفر لا لو قال من الجنة قال

مؤلفه

مؤلفه لو قال في قوله اري الله في الجنة ينبغي ان يكفر لو جعل الجنة ظرفا لله تعالى
لا لو جعلها ظرفا لنفسه فاللفظ يحتملهما والله اعلم يقول الحقير ويؤيده
ما جاء في الاخبار والآثار ان المؤمنين يرون الله تعالى في الجنة اي حال كونهم
في الجنة وفيها قال للغير اي بار خداي قيل يكفر لان بار في الفارسية بمنزلة
لفظة تميز الخداي ومن قال الغير بزرگ خداي كفر قلت هذا وقيل يكفر
لو عنى ان تمناه لما قلنا والا فلا وقيل لا يكفر وهو الصواب لان خداي اسم
من يتولى امر شيء يقال كدخداي لمن يتولى امر البيت وده خداي لمن يتولى
امر القرية وقيل لو اراد به كلامين كفر لا لو اراد به كلاما واحدا لان بار
خداي بكلام واحد من اسماء الله تعالى وبكلامين غير الاسماء المركبة احدهما
بار والثاني خداي انتهى وفي الخانية قال للغير اي بار خداي من قال بعضهم
يكفر وقال الامام الفضلي ان اراد به اي مهتر لا يكفر لان هذا اللفظ يذكر
ويراد به ذلك ولو قال اي خداي من يكفر انتهى وفي الخلاصة لو قال لاحد اي
اي خدا يكفر ولو قال له اي با رخداي اكثر المشايخ على انه لا يكفر وهو المختار برة
انتهى يقول الحقير ان المتعارف با رخداي يطلق على الله تعالى نصا
في لسان الفرس حتى قال شاعرهم في المناجاة الى الله تعالى اي با رخداي هر
هيچ ينبغي ان يكفر او يخشى عليه الكفر ولا اقل من ان يجب عليه تجديد
الايمان والنكاح احتياطا ثم ان الالفاظ المذكورة انما لا تخلو عن ركاكة
واشكال كما لا يخفى على متامل من ذوي الكمال والله اعلم بحقيقة الحال وفي
البزازية من قال الخداي بر بهشت هم بريد به من حق خود بالقرآن كفر ولو قال
حين ظلمه ظالم خدا ليا ازوي مسند بر دكر تو بري من نه بيزدي قيل يكفر كانه
قال انك رضيت به فانا لا ارضى به قال لظالم خدا بتو ستم كند چنانكه
ستم كردي قيل لا يكفر حملا على المجازاة والمشاكلة والاصح انه يكفر انتهى
يقول الحقير لم يذكر فيه الخلاف في الخانية بل قال يكفر عند الكل وفي
الخانية ايضا مظلوم قال يا رب اين ستم از وي مپسند قيل يكفر وقيل
لا يكفر لانه يريد به الحفظ النجاة عن ظلم من ظلمنا انتهى وفي المنية والمختارات
يكفر ان اعتقد ان الله تعالى يرضى بالظلم انتهى وفي الهادية قيل هو يكفر
وقيل خطا وقيل لا وهو الاصح عندي وقال الامام الحلواني هكذا لو قالت
بريلا تر مرض بعد الظلم قال لا يكفر لقول الله تعالى رب احكم بالحق والله
لا يحكم الا بالحق انتهى وفي البزازية قال لاخر تو كار خدا نكني جز منه اكار
نوكر دالاكثر على انه ليس بخطا بعد الاتفاق على انه ليس بكفر قال السيد از
خدا ايست دو بكرا دنو وقال اميد بخدا ايست و دبكرا ان تو فهو خطا لا بكفر
وضع متاعه في موضع وقال سلمتها الى الله وقال الاخر سلمتها الى من لا يضيع
السارق اذا سرق لا يكفر اما لو قال لا تريد حفظها يكفر لانه استخفاف

بالتعلم اذ التعلم لا يتصور ان يكون الشريد نفيه ناشية منه انتهى يقول الحقير
الظاهر انه يكفر لو اراد تفضيل الشريد على الله تعالى كما لا يخفى كما قال رحمنا
تواتر يد ساتق اذربيجان ان تو لهم الله تعالى بها حاضر يا ناظر كفر ليس
بصحيح اذ الحضور بمعنى العلم شايع والنظر بمعنى الرؤية فيكون المعنى
يا عالم يا من يرى فلا يكون كفرا قال الاخرى عبد المك يكفر لانه صغر المضاف
اليه وقيل ان كان يتكلم بما يقول كفر والا فلا وقيل ان تعمد كفر والا فلا لانه اسم
واحد حتى يجمع على عبادلة فيراد به تصغير الرجل المسمى به ولانه لا تصغير
للمسمى سوى هذه الصيغة بالفارسية يقال داراز ربيك ويراد به تصغير
الملتفظ لا تصغير الهيئة انتهى وفي المنية من الحق كان التصغير في اسم عبد
العزيز او عبد الغفار او عبد الخالق او نحو ذلك مما اضيف الى واحد من اسما
الحسنى ان قال ذلك عمدا كفر وان لم يدر ما يقول ولا قصد له لم يحكم بكفره
ومن سمع منه ذلك يحق عليه ان يعلمه انتهى قيل له الا تشا الله ان كار يكن فقال
من ليان شا الله يكم يكفر قال هذا انتقد برا الله فقال ظالم انا افعل بغير تقدير
الله كفر قيل له ان شا الله كه ابن كار بكني فقال انى شا الله تكم كفر قال
صاحب جامع الفصولين بعد ذكر المسئلة الاخيرة اقول لو علق الترك
بالمشية فان اراد به طلب التوفيق على الترك ينبغي ان لا يكفر اذ قد يطلب
به التوفيق كما ذكر في حكم الاستثنا والله اعلم انتهى وفي البزازية من قال
الرزق من الله ولكن اريد من عبدي حركة فهذا شرك فالحركة للعبد
ايضا من الله تعالى وهو بري الرزق من الحركة انتهى يقول الحقير
على قياس ما في بعد نصف صفحة من انه لو قال از خداي بيم
اي كار زار و از [illegible] سبب [illegible] كلام حسن ينبغي ان لا يكون هنا شرك
لو اراد ان الرزق من الله وحركة العبد سبب من الله لحصول الرزق اذ قد
جرت سنة الله تعالى بربط المسببات بالاسباب والله اعلم بالصواب
وفيما رأي اهلي وتربيتنا فقال ان الله ربي وزال علمني كنا وخلقك
كذلك ولا ذنب لي لا يكفر في الصحيح وقيل يكفر لانه ظن الميل بالله تعالى
انتهى وفي جامع الفصولين قال المريض هذا مسي بالله او قال لمن يخرج له
نسبه الله كفر في الصحيح قال الاخر خدا رحاكبا بد تو كفر ولو قال الاخر خدا
وكان [illegible] احتلف في كفره انتهى وفي البزازية لو قال [illegible] دربا سلب
قال بعض المشايخ يكفر انتهى وفي جامع الفصولين قالت لزوجها تو [illegible] خدا
ميد ان [illegible] نعم يكفر اذ الغيب والستر [illegible] واحد [illegible] علم الغيب
لنفسه كفر قالت له خدا و رسول را بر تو كواه كردم واراد به [illegible]
اختلف في كفره قال صاحب الذخيرة على قياس هذا يجب ان لا يكون
في مسئلة قولها تو [illegible] ميد اني اختلاف ايضا لو اراد الزوج بقوله

نعم

نعم بعد يبنا بانه تعلم ما يجري على غيبته منه لا حقيقة الاطلاع على الغيب
تزوجها بلا شهود وقالت خدا بر راو رسول را كواه كردم او خداي را و فرشته
كان را كواه كردم يكفر لانه اعتقد ان الرسول والملك يعلم الغيب قال
صاحب جامع الفصولين اقول فان قيل يشكل بانه روي انه عليه السلام
اخبر بفتح كسرى و قيصر ووقع كما اخبر وامثاله كثيرة لا تنكر وعن عمر رضي الله
عنه انه امر يا سارية الجبل الجبل مشهور وكذا عن السلف في كتب الثقات
فنقول يجاب بانه يمكن التوفيق بان المنفي هو العلم بالاستقلال [illegible] العلم
بالاعلام او المنفي هو المجزوم لا المظنون ويؤيده قوله تعالى اتجعل فيها من يفسد
فيها الاية لانه غيب اخبر به الملائكة ظنا منهم او باعلام فينبغي ان يكفر لو ادعاه
استقلالا لا لو اخبر به باعلام في نومه او يقظته بنوع من الكشف اذ لا منافاة
بينه وبين الاية لما مر من التوفيق والله اعلم ولو قال زن شكار [illegible] نحب
وزاتين را كواه كردم لا يكفر لانها بعلمان ذلك اذ لا يغيبان عنه قال
لا مراته انت احب الي من الله كفر انتهى وفي الاشباه والنظاير وقيل لا
يكفر ان اراد الشهوة وان اراد محبة الطاعة كفر انتهى وفي جامع الفصولين
قال لاخر ايلك خداي وانيك تو اينهذا قبيح ولا يكفر به وكذا لو قال از خداي
بيم [illegible] ولو قال از تو [illegible] بيم وسبب [illegible] اينهذا احسن
من قبيل [illegible] فقال لا يكفر انتهى وفي البزازية
قال لاخر خداد انذكه [illegible] وشادي [illegible] وشادي [illegible] قبل ان كان
يقوم [illegible] بالمال والبدن كما يقوم بامر نفسه لا يكفر انتهى
وفي جامع الفصولين بعد ما ذكر هذا الكلام انه يكفر ظاهرا وقيل لو
كان يقوم [illegible] بالمال والبدن كما يقوم بامر نفسه لا يكفر والا يكفر
قال الاخر خدا ميداند [illegible] ميدانم اختلف في كفره
قال الاخر خداي [illegible] فقال الاخر [illegible]
من لو اراد به الاستغنا عن رحمة كفر ولو اراد به انه [illegible] ثابت باثبات
الله تعالى [illegible] يكفر قال عند الخصومة [illegible]
[illegible] لا يكفر اذ المراد به ان الله لا يكذب انتهى يقول الحقير
الظاهر ان هذا في كلام شرعي ثابت بالكتاب والسنة لا في عرفي لتجويز
الكذب على الله تعالى الله عن ذلك ولا في كلام كاذب كما لا يخفى غاية الامر
ان يكون مما يخشى منه الكفر ومما ينبغي ان يجدد فيه النكاح احتياطا والله
اعلم وفي البزازية ويجب اكفار المعتزلة في قولهم ان الله لا يرى شيئا
اصلا ويجب اكفار من قال ان الله يرى ولا يرى انتهى يقول الحقير
الظاهر انه لا يكفر ان اراد بقوله لا يرى انه تعالى لا يرى في الدنيا او لا يرى
بوجه كيف واحاطة كما ترى الاجسام والله اعلم وفي الخلاصة في كتاب

الصلاة من انكر الرؤية يكفر وان قال لا يرى لجلاله وعظمته فهو مبتدع
وفي المشتمل لو قال ان لله يدا او رجلا كالعباد يكفر وان قال جسم لا كالاجسام
فهو مبتدع وفيها في الفاظ الكفر المعتزلي مبتدع الا اذا قال باستحالة
الرؤية ثم فهو كافر وفي المشبهي مبتدع فان قال بالبداء جهة فهو كافر
والمبتدع صاحب الكبيرة والبدعة كبيرة انتهى وفي البزازية يجب اكفار
القدرية في نفيهم كون الشر بخلق الله تعالى وفي دعواهم ان كل فاعل خالق لفعل
نفسه واختلف في الجبرية والصواب اكفارهم في قولهم ليس للعبد فعل اصلا
وفيها ايضا من قال الظالم تو ذي راحة وعبادة فقال خوشي آرم يكفر تنازعا
فقال احدهما الله حاكم بيننا فقال الاخر اين حاكم را نشناسم او حاكمي را نشايد
يكفر قيل له الا تخشى الله تعالى فقال لا قيل له كان في معصية هذه او وجدته فقال
ذلك كفر وان قال لي امر لا يخاف فيه من الله لا يكفر ضرب عبده فقيل له الا
تخاف الله تعالى فقال لا لم يكفر لان له ان يقول التقوى فيها افعله اما لو اراد في
معصية كفر لانه لا مجال للفتوى ونقل وفيها من باب الفاظ الخطا من قال في حال
غضبه لا اخشى الله انا قيل له الا تخشاه يكفر لو نفى الخوف والا فلا انتهى وفي
يتيمة الفتاوى قيل له الا تخاف الله تعالى فقال لا يكفر انتهى قالت لا يلحق
يكفر انا قال له في الغضب انتهى وفي جامع الفصولين وقيل ينبغي ان يسال عنه
ماذا اراد بقوله فلو اراد به نفي الخوف كفر ولو اراد شيئا اخر لا يكفر انتهى وفي
اليتيمة ايضا من قيل له اتق الله ولا تفعل كذا فقال لا اسمع كلامك او فعل
اجزاء يكفر ومن قال له نكح حرام حتى اتق الله فانقه فقال لا اخاف كفر ولو قال له
في امر غير حرام او غير مستحب لا يكفر الا اذا قال استخفافا فيكفر جيدا انتهى
وفي جامع الفصولين سئل بعضهم عمن قال لامراته لتركها الصلاة اما تخافين فيل
الله قالت لا ينبغي ان لا يكفر بهذا القدر اذ الظاهر ان مرادها انها لا تخاف
الله حقيقة الخوف واكثر ما لا يخاف الله تعالى حقيقة الخوف والا لما عصيناه
ووجد امر ان يقال انها لا تخاف فانه لا يذكر ثم حليم رحيم فلا يحكم بكفر قائله
الا اذا قال على وجه الاستخفاف فقال صاحب جامع الفصولين اقول
على هذا فيما مر من قوله حالة الظلم اما تخاف الله فقال لا ينبغي ان لا يكفر
لو لم يقله على وجه الاستخفاف انتهى يقول الحقير قوله ووجد امر اخر
محل نظر لانه ذكر في الخانية ان من قال اكرر ودير ترك خدا مراد هد
مدار حويش ازو ابستاني قالوا يكفر عند الكل لانه سلب عنه تعالى
قادرية حق غيره او واجبا في امر ديني او سنة اثبت خود را ولا قالت
اكثر المشايخ يكفر وقال بعضهم لا يكفر انتهى وفي كتاب فوز النجاة من قال
لمراد المخلوق الله فلان كافر انتهى وفي كتاب اداب المنازل لو قال
ان الله تعالى يجمع على جميع البلاد يكفر لو قاله غيظا على الله تعالى انتهى

وفي

وفي المنية من قال خدايا با روزي من فراخ كن يا من مجور مكن يكفر انتهى
وفي الحاوي من قال لم اذ لم خلقني الله اذ لم يعطني شيئا من الدنيا قطا او
من لذات الدنيا شيئا قال ابو حامد يكفر انتهى يقول الحقير في الخلاصة نظر
لانه ذكر في البزازية وغيرها انه لو قال في مرضه او ضيق عيشه او نحوهما
خداوندا كه مرا خداي تعالى بيافريد اگر بيافريدي است چون نا ذلت ها في دنيا مرا
حيلى لا يكفر لانه حمله عليه الضجر قال الله تعالى في الملائكة لا تكتبوا
على عبدي في ضجره شيئا كذا في الحديث ولكنه خطأ عظيم انتهى وفي الخانية
مات ولده فقال هي كه داري بار زهي ستاني لا يكفر فلله ما اعطى
ولله ما اخذ انتهى وفي البزازية من مات غلامه فقال يا رب تا خذ
من له ولد واحد وتاخذ من له عشرة وانا احق بجميع العالم يكفر لانه لم
يصف الله بظلم لان الظلم هو اخذ ما ليس له والكل لله الدنيا والاخرة
ماتت ابنته فقال خدا را نسند بود كفر قال الحسن ماتت ابنتا ذي غنم كانت
هو ينبغي به او لا ينبغي به فيقبض كفر في كل ذلك من اصابته مصيبة
فقالت خداما گدار ويكسا ندي لا يكفر اذ لله ما اعطى ولله ما اخذ
ابتلي بمصيبات متنوعة فقال يا رب اخذت مالي واخذت كذا وكذا وما
بقي لم يفعل او ماذا تفعل او ما اشبههما من الفاظ فقد كفر فقيل لو
قاله من غير قصد بان جرى على لسانه لشدة ما ابتلي به لا يكفر واجيب
بان اللفظ الواحد نحو يجري على اللسان بلا قصد لا النظم المتوالي
على هذا النمط انتهى يقول الحقير على قياس ما مر في قول المريض خداوند
كه خدا مرا بيافريد ينبغي ان لا يكفر هنا ايضا لو قاله من حال الضجر
ولم يرد به حقيقة الشكاية من الله تعالى لكونه ما بقي في حال الضجر
عن تكذيب يقتضي الحديث والله اعلم وفي البزازية قال الرجل سوكند
تو هيا كفر وفيها ايضا رؤية الله تعالى في المنام جوزها الامام الزاهد
الصفار وبعض المشايخ وكثير من الصوفية وقال الامام علم الهدى
ابو منصور الماتريدي مدعيها شر من عابد الوثن وعليه اكثر مشايخ
سمرقند والمنقول من مشايخ بخارى لان المرئي في المنام خيال ومثال
والله منزه عن ذلك انتهى وقال صاحب الخلاصة وجوزها
جدي شيخ الاسلام عبد الرشيد بن الحسن ولم يجوزها جدي ابو ابي
الامام ظهير الدين الكبير وفي الخلاصة من قال خدا داند كه فعل كذا
او يرى من الانبياء والملائكة وهو يعلم انه كاذب يكفر قالت وفي
الفتاوى لو قال الله يعلم اني ما فعلت كذا وهو يعلم انه قد فعل اختلف
المشايخ فيه حكي عن الامام اسماعيل الزاهد انه قال وجدت رواية في هذا
انه يكفر وقال بعضهم لا يكفر وهو الاصح انتهى وفي مختارات النوازل

من قال الله يعلم ما فعلت كذا وهو يعلم ما صح انه كاذب فقيل يكفر
وقيل لا يكفر لان قصده ترويج الكذب دون الكفر انتهى وفي المنية
من قال الله يعلم اني ما فعلت كذا وهو يعلم انه فعله قال بعض
المتاخرين يكفر وقال بعضهم لا يكفر لانه انما يقوله جاهلا بما يقول الا ان
يتعمد القول به وهو عالم وفيها من قال الله يعلم اني فعلت كذا
فاعلمه بغير عالم وقد كان فعل ذلك يكفر قال ابو الليث هذا اذا كان لا قصد الا
منه اما اذا احلفه لذلك لا امر خافه فهو عاص ولا يكفر وفيها لو قال
هر چه خدا كفته دروغ است ان فعلت كذا فهو عين لا يكفر انتهى وفي البزازية
من قال الله يعلم اني فعلت كذا وهو يعلم انه لم يفعل عامة المشايخ على
انه يكفر وقيل لا فان في النوازل انه قال انه على وجه الحلف كفر وان على الحلف
لا ينبغي ان يحلف كذلك فان حلف فهو عاص انتهى يقول الحقير المزيد
الذي ذكر في النوازل ليس يتعلق بالمسئلة المذكورة لان عبارة الفاضل الرازي
لان صاحب الخلاصة قال في النوازل فان كان ان الله يعلم اني فعلت كذا
فهو غير عالم وقد فصل ذلك فقال ان على وجه الحلف يكفر وان على وجه الحلف
لا ينبغي ان يحلف هكذا وان حلف فهو عاص انتهى بيان ذلك هو ان المسئلتين
وان كانتا متحدتين ظاهرا باعتبار تضمنهما اسناد الجهل الى الله تعالى
في صورتي كذب الحالف لكنهما مفترقتان حقيقة من حيث ان الثانية
معلقة فيكون يمينا لما مر ان تعليق ما يكون تنجيزه كفرا يمين عندنا
بخلاف الاولى فانها منجزة فيكون كفرا ولا اعتبار لارادة الحلف بها بعد
التنجيز فالعجب ان هذا الفرق على وضوحه على درجتنا مثل كامل كيف خفي على
مثل ذلك الفاضل وفي الشفا للقاضي عياض من تكلم بسقطة القول
وسخف اللفظ ممن لم يضبط كلامه واهمل لسانه بما يقتضي الاستخفاف
بعظمة ربه تعالى او نزع من الكلام لمخلوق بما لا يليق الا في حق خالقه غير قاصد
للكفر والاستخفاف كقول بعض الاعراب

رب العباد ما لنا وما لكا ٭ قد كنت تسقينا فما بدا لكا
انزل علينا الغيث لا ابا لكا ٭ يجب تاديبه وزجره فان تكرر مثل هذا
منه وعرف به دل على تلاعبه بدينه واستخفافه بحرمة ربه وجهله
بتعظيم عزته وكبريائه وهذا كفر لا مرية فيه وقد افتى من المالكية
ابن حبيب واصبغ بن خليل بقتل رجل خرج يوما فاخذه المطر فقال بدا الخراز
ان يرش جلوده وتوقف غيرهما من المالكية في تكفيره واشاروا الى
انه عبث من القول يكفي فيه الادب انتهى

الباب الثالث فيما يتعلق بالانبياء والملائكة عليهم السلام

في البزازية وغيرها يجب الايمان بجميع الانبياء بانهم انبياء وقيل

بانهم

بانهم كانوا انبياء و بحق نبينا عليه الصلاة والسلام بانه رسولنا في
الحال وخاتم الانبياء والمرسلين ومن لم يقر بنبي من الانبياء او عاب
احدا منهم في شيء او استخف به او آذاه بقلبه ببغضه يكفر بالاجماع ومن قال
ان كان ما يقوله الانبياء حقا وصدقا نجونا يكفر لانه شك في صدقهم قال الاخر
لا مال الي قال كن بت فقال لو شهد الانبياء بانه لا مال لي لا نصدق فهو
فقال الخصم كفر لانه قال لا اصدق الانبياء وكذا لو قال لو شهدت الملائكة
الخ ولو تمنى ان لا يكون نبي من الانبياء نبيا ان اراد به الاستخفاف بذلك
النبي او عداوته يكفر ومن قال لشعر النبي عليه السلام شعير قيل يكفر وقيل
لا الا اذا قاله بطريق الاهانة وان اراد بالتصغير التعظيم لا يكفر وعن الامام
ابي حفص الكبير من عاب النبي صلى الله عليه وسلم بشعرة من شعراته فقد كفر
وفي جامع الفصولين من لم يرض بسنة من سنن المرسلين كفر ومن قال
للنبي عليه الصلاة والسلام رويجل يكفر وقال [illegible]
يوما قال كان طويل الظفر قيل يكفر مطلقا وقيل يكفر لو قاله على وجه
الاهانة ومن قال في غزو النبي عليه السلام ذلك الرجل قال كذا وكذا قيل انه
كفر وقيل لا وفي جامع الفصولين وقيل لا لانه عليه الصلاة والسلام لما بعث
بعض الصحابة الى قتل كعب بن الاشرف استاذنوا منه ان يقولوا اشياء في حق
النبي عليه السلام ليخدع بهم كعب بذلك فاذن لهم النبي عليه السلام
فقال احدهم لكعب ان تزوج هذا الرجل كذا وكذا ذكره قال انتهى
يقول الحقير استشهاده لا يصح لا غناء له لانه انما قاله ليقصد
اباحة النبي عليه السلام ورخصته لهم فيما يقال في حقه عليه السلام
في تلك المادة على وجه الخصوص لا العموم وقد علما من قع الفارق كما لا يخفى
على كل ذي فهم ومن قال لعن النبي صلى الله عليه وسلم ساعة يكفر ومن قال
اعمى عليه لا يكفر ما لم يرد حديث النبي عليه السلام قال بعض المشايخ يكفر
وقال بعض المتاخرين هذا اذا كان متواترا انتهى وفي الملتقط الاخبار
المروية عن النبي عليه السلام ثلاثة متواتر وهو ما رواه جماعة
عن جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب ومن انكره كفر عند الكل الا عيسى
بن ابان فان عنده يضلل ولا يكفر وهو الصحيح وخبر الواحد وهو ما يرويه
جماعة عن جماعة يتصور تواطؤهم على الكذب فلا يكفر جاحده غير انه
يأثم بترك القبول انتهى وفي مجموع النوازل رجل قال كان النبي عليه
السلام يلحس اصابعه كلما اكل فقال الاخر ان هذا ادب سيئ يكفر
ومن قيل له احلق راسك وقلم اظفارك فانه سنة النبي عليه السلام
فقال لا افعل وان كان سنة كفر اذا قاله على وجه الانكار والرد وكذا
في سائر السنن خصوصا في سنة معروفة وثبوتها متواتر كسواك

ونحوه وعن ابي كنفا قال لو ان اهل بلد اجمعوا على ترك السواك قاتلناهم
كما نقاتل الكفار كذا قال السرخسي انتهى وفي الذخيرة قيل له سوك ربك
فانه سنة فقال لا افعل كفر لو تكره اصلا انتهى يقول الحقير قوله لو تكره
اصلا يدل على انه لو قاله غير مريد للانكار اصلا بل لغرض اخر غير الرد والا
نكار لا يكفر ويؤيده ما سياتي في مسائل باب العبادات انه لو قال
لا اصلي المكتوبة لا يكفر لاحتمال ان يريد او لا اصلي فسقا وبطالة فعلى
هذا ينبغي انه لا يكفر فيما مر انفا من مسئلة ترك قلم الاظفار ونحوها
من السنن الا اذا كان مراده الرد والانكار اصلا كما لا يخفى والله اعلم
وفي البزازية من سمع حديثه عليه السلام فقال سمعناه كثيرا يكفر اذا قاله
بطريق الاستخفاف وعن ابي يوسف انه قال عند الخليفة كان النبي عليه السلام
يحب القرع فقال رجل انا لا احبه فقال برهانوا بالنطع والسيف فتاب
الرجل فتركوه وهذا محمول على انه قاله بطريق الاستخفاف قال البزازي
والحاصل انه اذا استخف بسنة وحديث من احاديث النبي
عليه السلام فقد كفر وتحت هذا الاصل فروع كثيرة ذكرت في الفتاوى انتهى
وفي المسايرة من واظب على ترك سنة استخفافا بها بسبب انها انما فعل
النبي عليه السلام زيادة فقد كفر ومن استقبح من اخر جعل بعض العمامة
تحت حلقه او احفا شاربه يكفر ايضا انتهى وفي الاشباه من لم يعرف
ان محمدا عليه السلام اخر الانبياء فليس بمسلم لانه من ضروريات الدين انتهى
وفي البزازية قال لابنه يا حرام زاده وهو كه مادر ... اسم ابنه
اسم النبي عليه السلام لا يكفر انتهى يقول الحقير الظاهر ان هذا فيما لم
يرد به التعريض بالنبي عليه السلام اذ لو اراده يكفر بلا شك ويؤيده ما في
الجامع الاصغر انه قيل يكفر لو ذكر النبي عليه السلام انتهى وفيها ايضا قال
لو لم ياكل ادم عليه السلام الحنطة ما صرنا اشقيا يكفر اما لو قال لما وقعنا
في هذا لا يكفر عند بعضهم وقيل يكفر من قال لو ان ادم عليه السلام نسج
الكرباس فقال نحن اذا اولاد الحائك يكفر لاستخفافه بنبي الله من انكر نبوة الخضر
وذي الكفل وكل من لم تجتمع الامة على نبوته لا يكفر قال لو كان فلان نبيا لم
اومن به يكفر اما لو قال لو بعث فلان نبيا او قال لو امرني رسول الله
لم ايتمر بامره لا يكفر فيهما قال الاكر فلان ... است خو حون تر ادوي
لسانه لا يكفر لان النبي عليه الصلاة والسلام كان يطالب باداء الحقوق
ويستوفي منه رجل ادعى النبوة فقال له اخر هات المعجزة قيل يكفر وقيل
ان كان غرضه اظهار المعجزة وافتضاحه لا يكفر انتهى وفي كتاب المنار لو قال
فلان مثل النبي لا يكفر انتهى وفي الاشباه من نسب الانبياء الى الفواحش
كالعزم على الزنا ونحوه في حق يوسف عليه السلام لانه استخفاف بهم وقيل

لا يكفر

لا يكفر فلو قال لم يعصوا حال النبوة وقبلها كفر لانه رد للنصوص انتهى
وفي قنية الفتاوى سئل الامام الرستغفني عن قول بعض الناس ان ادم
عليه السلام لما بدت منه تلك الزلة اسود جميع جسده فلما اهبط
الى الارض امر بالصوم والصلاة فصام وصلى فابيض جسده اتصح
هذا القول فقال لا يجوز في الجملة القول في الانبياء عليهم السلام بشي
يؤدي الى العيب والنقص فيهم وقد امرنا بحفظ اللسان عنهم لان قدرهم
ارفع وهم الى الله اكرم من سائر الخلق وقال النبي عليه السلام اذا ذكر
اصحابي فامسكوا فلما امرنا ان لا نذكر الصحابة بشي يرجع الى العيب
والنقص فيهم فلان نمسك ونكف عن الانبياء عليهم السلام اولى واحق
انتهى وفي التمهيد من قال يجوز ان يكون الولي افضل من النبي كفر
ومن قال النبي يصير معزولا بالذنب او الموت كفر اذ النبوة لا يجوز
العزل عنها اصلا ولو قال تزول النبوة بالموت لا بالذنب فقد اخطا
واختلفوا في زوال الولاية بالذنب والاصح ان ما يوجب سقوط العدالة
يوجب زوال الولاية ومن قال ان ادم ما كان رسولا او ما كان له شريعة
فقد كفر لان الله تعالى اوحى اليه بواسطة جبريل وكلمه بلا واسطة
وعلمه بالاشيا وامره بالطواف والاحكام والمناكحة والقربانات
واشباه ذلك وكل ذلك كان فريضة عليه وعلى اولاده وقد اوحى اليه
الله بذلك كله وهو بلغ وهذا هو حد الرسالة والشريعة والقول
بان موسى عليه السلام ما كانت شريعته لمحمد كفر ومن انكر اسرا محمد
عليه السلام من مكة الى بيت المقدس كفر اجماعا لانه يخالف النص
القاطع ومن انكر معراجه الى السما بالروح والجسد فلا يكفر لكنه
يصير مبتدعا فاسقا فيزجر ويعزر واذا ذكر عند احد ان النبي
عليه السلام كان يحب كذا فقال انا لا احبه يكفر وكذا في مبتغا ثم
اذا قال انا لا ابغضه او قال انا احبه يكفر انتهى يقول الحقير الظاهر
انه لا يكفر بقوله لا احب ولا ابغض اذا قالها حكاية عن حال نفسه ولم
يرد به استخفافا بالنبي عليه السلام او مخالفة له وقد يؤيده ما مر من
التاويل في مسئلة القرع في حكاية ابي يوسف والله اعلم وفي الخانية ومن قال
لغا ... كلها ملك الموت اختلفوا فيه قال اكثرهم يكفر انتهى وفي جامع
الفصولين قال له رؤيتك كرؤية ملك الموت فهو خطا عظيم واختلف
في كفره وكذا لو قال العدو فلان بيمي بدا رايي كه ملك الموت است
او قال رادي فلان را وحمر سيدارم چون ردي ملك الموت كفر عند
الاكثر قال لاخر من ... لو امر في موضع كذا اعينك على امر كذا قيل كفر
وكذا لو قال مطلقا انا ملك الموت بخلاف ما لو قال انا نبي اختري

يقول الخنزير قوله بخلاف ما لو قال الخ الظاهر انه غير صحيح وتحييا الا بكفر
بذلك القول يويد ما ذكر فيه ايضا انه لو قال انا رسول الله او بعينا
ميرم بريد به پيغامبر ميبرم كفر قال العجب انه كيف لم يذكر ما قدمنا من بزازيه
وفي التمهيد من شتم ملكا او ابغضه او ذكره بالجهالة يكفر ومن قال
ان عزرائيل غلط في قبض روح فلان من المدينة او الروم كفر وهو قول
بعض الحشوية ومن انكر ان علينا حفظة من الملايكة يكتبون الاعمال
كفر وفي اداب المنازل للعالم روبيا بان كروبة الربانية ان قال
ذلك استهزاء بالملايكة كفر انتهى وفي بعض المعتبرات من انكر الكرام
الكاتبين كفر لمخالفته لقوله تعالى وان عليكم لحافظين كراما كاتبين
يعلمون ما تفعلون انتهى وفي الشفا من سب النبي عليه السلام
او عابه او الحق به نقصا في نفسه او نسبه او دينه او سنته او خصلة
من خصاله او عرض به او شبهه بشي على طريق التصغير لشانه المعظم او نسب
اليه ما لا يليق بقدره العالي او لعب في جهته العزيزة بسخف الكلام او غيره
بشي مما جرى من المحنة عليه او استخفه ببعض العوارض الجايزة والمعهودة
لديه فهو ساب له يقتل باجماع العلما من عهد الصحابة الى هلم جرا
وكذا لو من عيره برعي الغنم او بالسهو والنسيان او بما اصابه من الجرح
او هزيمة لبعض جيوشه او باذى او شدة من زمانه او بالميل الى نسايه
يقتل قال سحنون من قال كان النبي اسود يقتل وقال القاضي
ابن المرابط من قال هزم النبي عليه السلام في بعض غزواته يستتاب
فان تاب والا قتل قال الامام واصحابه من كذب او تنقص احدا
من الانبيا او بري منه فهو مرتد وفي الشفا ايضا اعلم ان القايل
اذا لم يكن قاصدا للسب والازراء ولا معتقدا له لكنه تكلم بكلمة
لا تليق بجلاله عليه السلام او اضاف اليه ما هو في حقه نقيصة اما
لجهالة حملته على ما قاله او لضجر او سكر اضطره اليه او قلة مراقبته
وضبط لسانه وتهور في كلامه فحكمه القتل ايضا لا يعذر احد في الكفر
بالجهالة ولا بدعوى زلل اللسان اذا كان عقله في فطرته سليما الا من
اكره وقلبه مطمين بالايمان قال القاضي ابو الحسن القابسي فيمن شتم
النبي في سكره انه يقتل لانه يظن به انه يعتقد هذا ويفعله في صحوه
ايضا واستفتى شيخنا ابو محمد المنصور في رجل تنقصه اخر بشي فقال
انما تريد تنقصي بقولك وانا بشر وجميع البشر يلحقهم النقص حتى النبي عليه
السلام فافتى باطالة سجنه وبايجاع ادبه اذ لم يقصد السب وكان
فقها الاندلس افتوا بقتله وفي الشفا ايضا من ذكر بعض اوصاف
النبي عليه السلام او استشهد ببعض احواله عليه السلام الجايزة عليه

في الدنيا او غيرها على طريق ضرب المثل والحجة لنفسه او لغيره او على
التشبيه به او على طريق التاسي وطريق التحقيق كقول القايل قيل في السوء
فقد قيل في النبي عليه السلام او ان كذبت فقد كذبت الانبيا
بعض الكفار اي نسبوا الى الكذب او قال انا اذنبت فقد اذنبت
الانبيا او انا كيف اسلم من السنة الناس ولم تسلم منه الانبيا وكقوله
لم يبق بالفقر الفقير وقد رعى النبي عليه السلام وكقوله لمن
قال له اسكت فانك امي اليس كان النبي اميا ونحو ذلك يتنبى ابو دب
لانه تريض بذكره عليه السلام من غير توقيره وقد انكر الرشيد على ابي
نواس قوله

فان يك باقي سحر فرعون فيكم • فان عصى موسى بكف خصيب •

وقال له يا ابن اللخناء انت المستهزي بعصى موسى وامر باخراجه من عسكره
من ليلته الكل من الشفا بعبارته •

الباب الرابع فيما يتعلق بالايمان والاسلام

في البزازية من قال بخلق القران فهو كافر ومن قال بخلق الايمان فهو كافر
كذا في كثير من الفتاوى وعن الامام الايمان غير مخلوق وكذا روي عن
كثير من السلف وقال الامام الفضلي من قال الايمان مخلوق فلا
تجوز الصلاة خلفه ووقعت هذه المسالة بفرغانة فابي حفص من
البخاري فاتفقوا على انه غير مخلوق والقايل بخلقه كافر انتهى وقول
الحقير العجب من غفلة الامام الرازي عما ذكره الامام الاعظم في الفقه الاكبر
بان الايمان مخلوق ام لا فلا وقال لاهل سمرقند قالتا في لاهل بخاري
بعد اتفاقهم على ان افعال العباد كلها مخلوقة لله تعالى وتابع بعض
البخاريين وتبعهم ايمة فرغانة فكفروا من قال بخلق الايمان وخالفهم
مشايخ سمرقند ونص الامام في الوصية صريح في خلق الايمان حيث قال
نقر بان العبد مع اعماله واقراره ومعرفته مخلوق انتهى ما في المسايرة
ملخصا وفيه تفصيل عظيم وفي مجمع النوازل قال الاخرصين سيلنا عن
بكري فقال لا اعلم وهذا ابن بعمل وفي الجامع الكبير لو قيل لليهودي
هل تقر باليهودية فقال لست بيهودي فكذا المسلم على هذا انتهى
وفي الذخيرة لو قيل ليهودي هل تقر باليهودية او النصرانية ما دينك
فقال لا ادري قال محمد هو ليس بيهودي ولا نصراني وحكمه حكم المرتد
انتهى وفيها ايضا الاسلام الصبية المسلمة باسلام ابويها اذا بلغت
وهي لا تعقل الاسلام ولا تصفه تبين من زوجها وتكون مرتدة
وكذا نصرانية بلغت وهي لا تعقل النصرانية ولا دينا من الاديان
بانت من زوجها المسلم وكذا صبي بلغ وهو لا يعقل الاسلام ولا يصفه

تتبين من الوجهين وتكون حرمته وكذا الصغيرة ابنة مسلمين وهي لا تعقل النصرانية
تكون مرتدة الا انه لا تقتل انتهى وفي المحيط قيل لها توحيد مبدا ابي فقالت
لا ادري او وصفت الا انها لا تحفظ التوحيد الذي يتروح الصبيان من المكتب لا يعرفها
او وصفت الا انها لا تعرف وحدانية الله تعالى فليست بمومنة ولم يجز نكاحها
وحرمت ولم تعرف ان له خالقا فان الله تعالى ذا اعتبر هذه الدار ولم
تعترف ان الظلم حرام لم يوجد انتهى وفي البزازية قالت انا اعقل الاسلام
ولا اقدر على الوصف ولا اصف قالوا تبين من الوجهين لانها تركت ركن الاسلام
وهو الاقرار عند الحاجة بغير عذر فتكون مرتدة وان قالت انا اعقل الاسلام
ولا اقدر على الوصف اختلفوا فيه قيل تبين اذ الجهل ليس بعذر وقيل لا
تبين لان ردة السكران لا تصح استحسانا ثم ان تبينها مقتضية باشرها
اختيارا فلان تعتبر ردة هذه كان اولى انتهى وفي جواهر الفقه قيل له
ما الايمان وما الاسلام فقال لا ادري كفر انتهى وفي جامع الفصولين قال
المضروب مرا من كم ضربته فقال الضارب لعنت بر توباد وبر مسلماني تو كفر
الضارب قال القول وعلى هذا ينبغي ان يكفر من شتم دين مسلم ولكن يمكن التاويل بان المراد
اخلاقه الردية ومعاملته القبيحة لا حقيقة دين الاسلام فينبغي ان لا يكفر
حينئذ والله اعلم انتهى وفي المختارات كافر جاء الى مسلم وقال اعرض علي الاسلام
فقال اذهب الى فلان يعرض عليك الاسلام اختلف فيه المشايخ قيل لا يكفر
لان الكفر حيث لا يزول بكلمة الشهادة ما لم يتبرا عن دينه وعسى هذا الرجل
لا يعلم بذلك انتهى وفي التتمة فشيخ الاسلام رضي يكفر بذلك الطالب
للاسلام في لحظة من الاوقات وقال الفقيه ابو جعفر لا يكفر انتهى وفي خلاصة
الجنيدي قال الفقيه ابو الليث انه بعثه الى عالم لا يكفر لانه لعله لم
يحسن مما لا يحسنه الجاهل فلم يكن راضيا باسلامه بالترك الحال انتهى
وفي اداب المنازل لو قال المريد للاسلام اذهب الى الامير واسلم عنده حتى
يعطيك شيئا يكفر ولو قال اذهب الى القاضي او المفتي ففيه اختلاف
انتهى وفي جواهر الفقه من قال لمريد الاسلام لا ادري صفته او اصبر او ام
اذا اصبر الى اخر المجلس كفر انتهى وفي التمهيد من شك في ايمانه كفر ومن شك
في ايمان غيره ينظر ان كان فيه شبهة الكفر لا يكفر والا يكفر قال تبيانه ان
المشكول لو كان نعرفها وعشيرا او اعوانا او فاسقا مثلنا مصرا على فسقه
جاهلا في علوم الدين فالشاك في ايمان ذلك الشخص يكفر وان
ارتكب الكبائر ولم يصر على ذلك ولم يتب وهو عالم بعلوم الدين
فلا يجوز الشك في ايمانه ومن شك فيه كان مبتدعا ولو ان احدا يعرف
الله ورسوله ويقول لا اله الا الله محمد رسول الله ويصدق في ذلك ثم
يشك بالعدد هل الايمان هذا القول هل هو ايمان منه ام لا او هل هو

مزيل

مزيل للكفر ام لا فهذا هو الشك في الايمان لا الايمان لا يثبت بالشك وفيه
من انتقص مدحنا او لم ير العقوبة بالذنب او لم ير المعاصي قبيحا او لم ير
الثواب على الطاعة حسنا او لم ير وجوب الطاعة فقد كفر ومن يقوم
بهذه المعاني بدليل انه يجوز الشك في ايمانه انتهى وفي [illegible]
قال لا ادري اصحيح ايماني ام لا فهذا خطا الا اذا اراد به نفي الشك يكون
تبرؤا ... لا ادري ايرغب فيه اقدام لا ومن شك في ايمانه وقال
انا مومن ان شاء الله فهذا كفر الا ان يؤوله بان يقول لا ادري اخرج من الدنيا
مومنا ام لا فحينئذ لا يكفر وقد صح عن كثير من السلف انهم كانوا يستثنون في
ايمانهم وذلك لما جاء في صفة الاخيار المومن اذا اتاه المسلم من سلم المسلمون
من لسانه ويده وليس بمومن من بات شبعان وجاره جائع ويجمع
والايمان بضع وسبعون شعبة ادناها اماطة الاذى عن الطريق والمومن
من اجتمع عنده كذا كذا خصلة فمن استثنى من السلف فقد استثنى على
انه لا يعرف ذلك من نفسه لا انه شك في ايمانه انتهى وفي المسايرة اختلف
في جواز الاستثناء في الايمان فمنعه الاكثرون منهم الامام واصحابه من ان يقال
انا مومن حقا وجوزه كثير منهم الشافعي واصحابه ولا خلاف بينهم في انه لا يقال
لمحال ولا ان الايمان يثبت بالثبوت في الحال المجزوم به فيه وان بقاءه الى الوفاة
عليه وهو المسمى بايمان الموافاة غير معلوم له ولما كان ذلك هو المعتبر في
النجاة كان هو الملحوظ عند المتكلم في ربطه بالمشية وهو مستقبل فالاستثناء
فيه اتباع لقوله تعالى ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا ان يشاء الله الا انه
لما كان ظاهر التركيب الاخبار بقيام الايمان به مقارنة الاستثناء كان ترك
الاستثناء ابعد عن التهمة فترجح تركه واما من يعلم فقد يقربما مفاد
الشك التردد في الايمان في الحال وهذه تقتضي الاعتقاد الى وجود
التردد ايضا في اخر الحياة خصوصا والشيطان مشتغل به لا شغل له
سواه فيجب ترك الاستثناء انتهى وفي الحاوي لو قيل لمسلم قل لا اله الا
الله فلم يقل كفر انتهى وفي يتيمة الفتاوى اما لو قال لا اقول بلا نية
خطرت او على نية التابيد كفر ولو نوى الحال لا يكفر انتهى وفي جامع الفصولين
قيل له قل لا اله الا الله فقال لا اقول قيل كفر وقيل لو عنى به لا اقول
بامرك لا يكفر وقيل لا يكفر مطلقا اذ المرء مخير في الذكر مرة ولو قال لو يمكنك
ان كلمه سرا برا ورد نا من بكد بجر يكبر انتهى ومن قال لا اله الا الله ثلاث
يقول الا الله ولم يقل لا يكفر لانه مستغفر للايمان اما لو لم يخطر بباله
الاثبات واراد النفي فقط يكفر واما قوله الا الله فقط لا معنى له
فلو اعتقد ذكرا اعتقد الهذيان ذكرا فيقول مرة لا اله الا الله
لم يكرر الا الله على التاكيد كذا سمعته عن مشايخ خوارزم كذا في البزازية

وذكر في كتاب الكراهية من تهاون بأعمال الصالحات لكنه وقع في قلبه أنه
ليس بمؤمن ولا تنفعه أعماله لأنه عصى الله كثيرا فهو مؤمن صالح وإن
وقع في قلبه أنه ليس بمؤمن لأنه لا يعرف الله تعالى بأن استقر قلبه عليه
فهو كافر وإن لم ينفه عنه ووجد من نفسه إنكارا لذلك فهو مؤمن انتهى

الباب الخامس فيما يتعلق بالقرآن

قال في كتاب العبادات وفي شرح العقائد ذكر المشايخ رحمهم الله تعالى
أنه يقال كلام الله غير مخلوق ولا يقال القرآن غير مخلوق لئلا يسبق
إلى الفهم أن المؤلف من الأصوات والحروف قديم كما ذهب إليه الحنابلة
جهلا أو عنادا انتهى وفي التمهيد من قال إن القرآن مخلوق أو غير
مخلوق كفر ومن قال إن القراءة والقرآن واحد كفر انتهى وفي البزازية
منكر الخلق القرآن وهو كافر ولو أراد بالقرآن المقروء بألسنتنا لا يكفر
لأنه مخلوق بلا نزاع ومن أنكر آية من القرآن أو سخر بآية منه أو استخف
أو أنكر كتابا من الكتب المنزلة على الأنبياء فقد كفر وإن قال الشخص
القرآن لم أزد ولم أذكر الله هذا في القرآن كفر قيل له لم لا تقرأ القرآن
أو لم لا تكثر فيه فقال شبعت وكرهت كفر قراءة القرآن على وجه الهزل
أو في مجلس يضرب فيه الدف ونحوه كفر للاستخفاف إدخال آية من
القرآن في المزاح والتصاوير كفر للاستخفاف بها وكذا المزاح به
مثل أن يقول لمن يقرأ القرآن ولم يذكر منه كلمة والتفت الساق
بالساق أو أن يقول لغيره بطريق التهكم تقرأ النازعات نزعا
أو نزع أو يقول قل هو الله أحد برأبوس برديا وقال لم نشرح
لك بالذكر فيما أو قال لمن يقرأ عند المريض سورة يس ورد صاد فراه
منه أو يجيء بالقدح المملوء ويقول وكأسا دهاقا أو يقول لم كانت شرابا
أو يقول عند الكيل أو الوزن وإذا كالوهم أو وزنوهم يخسرون
أو جمع الجماعة في موضع وقال وجمعناهم جمعا أو وحشرناهم فلم نغادر
منهم أحدا أو دعي إلى الصلاة بجماعة فقال أنا أصلي وحدي لأن الله تعالى
قال إن الصلاة تنهى عن الفحشاء والمنكر فقيل يكفر في الكل وقال الإمام
الكلاباذي يكفر لشأنه والمروي عن الحاهد ولو قال لها بنهي في الأول الجمع
والباقيات الصالحات يكفر وينبغي أن يتبع ما ذكره الكلاباذي
ونص في فتاوى سمرقند فيه وفي قوله إذا قالت قاعا صفصفا شده
است أنه يكفر لكن فيه خطأ عظيم لما في البزازية وغيرها وفي التتمة
من استعمل كلام الله في محاورته من كلامه كمن قال لعبده أو غلام الناس جمعناهم
جمعا كفر انتهى وفي جامع الفصولين قال لغيره أي كوناه نوزا أنا أعطيناك
كفر ولو قال في القرآن كلمة عجمية ففيه أمر ينظر كما ذكره أبو القاسم الصفار

ولو

ولو قرأ القرآن على ضرب الدف والقصب أو أصحاب الحنة مكان أصحاب النار ونحو ذلك
فإن تعمد كفر وإلا فلا لكن لم يجز أما قيل من يقرأ القرآن فقال
له أهل الحسد أحد ما لنطق فالسيف كفر انتهى وفي المحيط من وضع رجله
على المصحف مستخفا فإنه كفر انتهى وفي المختارات المنكرة في قراءة
القرآن اللحن وتغيير الأصوات والزمزمة ونقل عن ظهير الدين
المرغيناني أنه قال من قرأ القرآن أو ما أسند إليه خشيت يكفر انتهى ويقول
الخير وكذا إذا شبه حديث من قرأ القرآن بترابيه فقد كفر والقرآن في
كتب الحديث الذي عند سبلات وكذا القرآن في كتب الفقه إنما المراد به
التهديد بأن الكفر الحقيقي فمن ظن بقتل صحيح فليتم بإحاقه هذا المجال
رجاء الثواب من الله عز وجل وفي متن العقائد النسفية أن النصوص
تحمل على ظواهرها والعدول عنها إلى معان يدعيها أهل الباطن إلحاد
كفر انتهى وفي البزازية من قال بسم الله عند أكل الحرام المقطوع
بحرمته كفر وكذا يكفر من يسمي عند مباشرة كل حرام قطعي الحرمة
ولو قال بعد أكل الحرام الحمد لله اختلفوا فيه انتهى وفي بعض المعتبرات
وإن لم يتوب بها لا يكفر وفي التتمة إن أراد الحمد على أن رزقه الله ذلك
يكفر وفي المحيط والظهيرية رجلان تخاصما فقال أحدهما لا حول
ولا قوة إلا بالله فقال الآخر لا حول لتشريحها أو ما إذا أفعل بلا حول
أو لا حول لا يغني من جوع أو لا يأتي من لا حول الاشباء لا يكبها حول كفر في كل
ذلك وكذا يكفر لو قال الكلام تسبيح عند التسبيح والتهليل وكذا لو قال
سبحان الله فقال الآخر لا يكفر سبحانه الله أو أي من سبحان أو سلحت
سبحان الله كفر لاستخفافه في الكل باسم الله تعالى وفي جامع الفصولين
من عطس مرات فقال له عند يرحمك الله فعطس مرة أخرى فقال
سبحان أمدم از يرحمك الله كفتن أو قال وليك شدم أو بلول شدم
أو قال بالي فقيل لا يكفر وهو الصحيح إذ قوله يرحمك الله دعا ولو
قال صار قلبي من دعا بل لا يكفر لذا إذا قال انتهى وفي الجواهر سمع الأذان
أو قراءة القرآن فقال مستهزئا صوت طرفه يكفر انتهى وفي البتيمة
قال المؤذن يؤذن فاستهزأ أو إذا أنه من هذا المحروم الذي يؤذن كفر ومن ضحك
عن المنبر مستخفا قال الناس كفر وفي بعض الكتب من قال المؤذن يؤذن
هذا صوت غير متعارف أو صوت الأجانب كفر ولو قال لمن يؤذن
لا يكفر يعني بقوله لمن يؤذن في غير وقت الأذان استهزاء انتهى وفي جامع
الفصولين سمع الأذان فقال هذا صوت الجرس أو قال إن بانك باسيا
إلت أو قال هو يكذب أو أعاد الأذان على وجه الاستهزاء كفر انتهى
وفي الأشباه الاستهزاء بالأذان كفر لا بالمؤذن ومن ترك العبادة تهاونا

واستخفافا فانه يكفر لو تركهما تكاسلا او لا اشتهيهما او نحو الصلاة
وتركهما استخفافا فانه يكفر ولو فسقا او مجانة لا من قيل له صل فقال
لا اصلي فقيل يكفر وقيل ان قاله في صلاة الرغيبة لوقتها كفر
وان اراد لا اصلي بامرك لا يكفر وقيل اذا قال للمكتوبة لا اصليها
اليوم ان اراد الرد عليه كفر وان اراد به الحكاية عن بطالة نفسه
وكسله لا يكفر قال الشافعي قوله لا اصلي على اربعة اوجه لاني صليت
او لا اصلي بامرك فقد امرني بها من هو خير منك او لا اصلي فسقا
ومجانة فلا يكفر في هذه الثلاثة والرابع لا اصلي اذ لم يجب علي
او لم اؤمر بها يكفر فيه قالت واذا اطلق وقال لا اصلي يحتمل هذه الوجوه
الثلاثة فلا يكفر من قيل له صل فقال ان الناس يصلون من اجلنا او قال
اصبر الى يوم الجمعة او العيد او شهر رمضان او قال ان الصلاة شديدة
الثقل له او شديدة الصعوبة علي او قال نماز كردي چه بر سر
ترازوي او قال اخير من نماز كردم چه سر او بردم او قال چندين نماز
كزاردم كه دلم كرفت او قال نماز كردن سخت كاري است بر مذاق
قال كه تا اندكه اين كار را برابر ادا دوا او قال خوش كاري است بي نمازي
فهذا كله كفر كذا في البزازية وغيرها وفي جامع الفصولين من قيل له بيا
بمسجد بنماز فقال مرا بمسجد چه كار وهو مصر على ذلك لا يكفر ولكن يعزر
عليه لانه شنيع وفي ادب المنار لو قال ترك الصلاة راحة او قال
حبذا البطالة اي ترك الصلاة كفر وفي بعض الكتب قيل له صل فقال
من يقدر على مشقة هذا الامر او قال من يقدر على ان يبلغ هذا الامر
تماما يحتمل او قال للامر ما زدت من صلاتك او ما ربحت منها كفر ومن يفوت
الصلاة ويقضيها جملة ويقول لمن يعترض عليه انه كل حين يجب اداءه
حقوقه جملة واحدة كفر انتهى قيل للعبد صل فقال لا اصلي لان الثواب
لسيدي يكفر لان صلاته لا تكون للمولى من صلى الظهر وقال بجزك دا كنز
ردم كفر لو قيل لفاسق صل تجد حلاوة الصلاة فقال لا تصلوا حتى تجد
حلاوة الترك يكفر من لا يصلي الا في الجمعة او في رمضان ويقول هذا
ايضا كثير او يقول لصلاة في رمضان تعدل سبعين صلاة يكفر من صلى
الى غير القبلة متعمدا او وافق الكعبة كفر وبه اخذ الفقيه ابو الليث
وكذا اذا صلى بلا طهارة وكذا اذا صلى في ثوب نجس قال الامام
السغدي في الصلاة الى غير القبلة وفي الثوب النجس لا يكفر وفي الصلاة
بلا طهارة يكفر وذكر الامام الحلواني انه لو صلى بلا طهارة لا يكفر ايضا
وقد اختلفت رواية النوادر والمبسوط فبعضهم اخذوا برواية النوادر
انه يكفر وبعضهم برواية المبسوط انه لا يكفر وقالوا الصلاة بلا طهارة

ليست

ليست بصلاة لعدم الشرط فلا يكفر واجيب بانه استخفاف
ولو ابتلي به انسان بان كان مع جماعة وقاموا الى الصلاة فاستحى
ان لا يصلي فصلى بلا طهارة او كان هاربا من العدو فصلى يومئ لا يكفر
لعدم الاستخفاف وينبغي له ان ينظر انه لا يقصد بالقيام والركوع والسجود
قيام الصلاة وركوعها وسجودها الكل من البزازية وغيرها وفي الخانية
وذكر الامام السرخسي ان الصلاة بلا طهارة عمدا معصية ولم يقل كفر
وقال الامام الحلواني يكون كفرا عند اكثر المشايخ قال وهكذا روي عن الامام
وفي النوادر قال في ظاهر الرواية لا يكون كفرا وانما اختلفوا اذا فعل وجه
الاستخفاف بالدين فان كان فعل وجه الاستخفاف ينبغي ان يكون كفرا
عند الكل انتهى وفي الجواهر قال لو كان فلان قبلة او جهة الكعبة لم اتوجه
اليها اليه كفر وفي جامع الفصولين قال لو صارت القبلة الى هذه الجهة
ما صليت كفر صلى الى غير جهة تحريه وعن الامام انه قال اخشى عليه الكفر
لاعراضه عن القبلة واختلف المشايخ في كفره كما اختلفوا في كفر من
صلى الى غير القبلة الحقيقية اذ قبلته جهة تحريه وعند الامام لو تحرى
تحريه الى جهة انتصب تلك الجهة قبلة في حقه فصار كالمولي عن القبلة
وصلى الى غيرها ولو صلى على مكان نجس قال بعض المشايخ لا يكفر انتهى
من قيل له اد الزكاة فقال لا اؤديها قيل يكفر مطلقا وقيل
في الاموال الباطنة لا يكفر وينبغي ان يكون على الاقاويل التي مرت
في الصلاة قيل له ادي الزكاة فقال لا اؤدي قالوا يكفر قيل هذا
اذا قاله على وجه الرد والانكار للزكاة تمنى عند دخول شهر رمضان
جاء الشهر الطويل او الثقيل او الضيف الثقيل او وقعنا فيه مرة اخرى
ان قاله تهاونا برمضان او استثقالا للطاعة كفر وان اراد به تعب
النفس وقال الصدر الشهيد وجوعه لا يكفر من قال كرم هذا الصوم فاني هلكت
منه كفر كذا في البزازية وفي جامع الفصولين قال عند دخول شهر رجب
بعضهم هذا اندر افتاديم لو قاله تهاونا بالشهور المتصلة كفر لا لو اراد
تعب نفسه انتهى ومن قال هذه الطاعات جعلها الله عذابا علينا من
غير تأويل كفر اما لو اول بان مراده من العذاب هو التعب والمشقة
او عبر عنه بالفارسية رنج كرد بر ما لا يكفر وكذا لو قال لو لم يفرضها الله
تعالى كان خيرا لنا كفر وان اوله بما ذكر لا يكفر قال للامر بالمعروف
غوغا او ردي لو قال على وجه الرد يخاف عليه الكفر قيل لرجل مر فلانا
بالمعروف فقال او چه ما را بچه كرده است او قال چه جفا كرده است تا كه
اورا امر بمعروف كنم او قال له انا اخترت العافية او قال
ما لي هذا الفضول كفر الكل من البزازية وغيرها يقول الحقير الظاهر ان قوله

أخرج الصافية بكل تاويله فينبغي ان لا يكفر فيه كما لا يخفى وجهه على النبيه
وفي آداب المشايخ من قال الكفر افضل من الاسلام بعينه كفر انتهى وفي القنية
من انكر الخراج والعشر لا يكفر ولا يضيق خصوصا في زماننا

الباب السادس فيما يتعلق بالشرع

والعلم والعلماء والاشراف في الوجيز سب واحد من الصحابة وبغضه
ليس بكفر بل كبيرة ونجاسة في العقيدة فيعزر انتهى يقول
الحقير ينبغي ان يقيد بما عدا الشيخين كما سيأتي وجهه قريبا وفي
آداب المشايخ سب الصحابة مرة واحدة ليس بكفر بل هلاك ويعزر
كلما سب الى ثلاث مرات ثم لو سب اكثر من ثلاث مرات يقتل انتهى
وفي الاشباه طالب استهزا بالعلم والعلماء كفر انتهى وفي الخلاصة من ابغض
عالما بلا سبب ظاهر خيف عليه الكفر وفيها الرافضي اذا كان يسب الشيخين
يعني ابا بكر وعمر ويلعنهما فهو كافر ولو يفضل عليا عليهما فهو مبتدع
وفيها من انكر خلافة الصديق يكفر انتهى وفي البزازية من انكر خلافة
ابي بكر فهو كافر في الاصح ومن انكر خلافة عمر فهو كافر في الصحيح انتهى
وفي المنافع للكردري من انكر خلافة الشيخين او ابغضهما لمحبة النبي
عليه السلام لهما يكفر وان اعترف بخلافتهما وفضلهما وقال
احب عليا اكثر منهما لا مؤاخذة به ان شاء الله تعالى وفي المنتقى سئل
الامام عن مذهب اهل السنة والجماعة فقال ان يفضل الشيخين
ويحب الختنين ويرى المسح على الخفين ويصلي خلف بر وفاجر انتهى وفي
الخزانة من قال ابو بكر الصديق ليس من الصحابة كفر لان الله تعالى سماه
في القرآن صاحبا ولو قال لعمر وعثمان وعلي لم يكونوا من الصحابة
لا يكفر ولو قذف نسوة النبي صلى الله عليه وسلم لا يكفر بل يعزر اما لو
قذف عائشة يكفر لانه خالف نص القرآن انتهى يقول الحقير ما مر نقلا
من الشفا في سب النبي صلى الله عليه وسلم يشعر بان قذف كل من نسائه
صلى الله عليه وسلم يكون كفرا اذ يوهم نسبة النقص الى فراش الحبيب
صلى الله عليه وسلم كل غداة واصيل فليتأمل فيه على وجه وجيه
وفي الشفا من قال لرجل هاشمي لعن الله بني هاشم وقال اردت الظالمين
منهم يؤدب بعد الاجتهاد بالسلطان وكذا لو قال لمن هو من ذرية النبي
عليه السلام قولا قبيحا في ابائه او من نسله او ولده على علم منه انه
من ذرية النبي عليه السلام ولم يكن نعتصم تخصيص بعض ابائه
واخراج النبي صلى الله عليه وسلم ممن سبه منهم انتهى وفي المحيط لو قال
لعالم عويلم قاصدا به الاستخفاف كفر انتهى وفي الظهيرية قال الفقيه
نصر شاربه ما قبح قص الشارب يكفر بلا استخفاف بالعلماء انتهى

يقول

يقول الحقير ويكفر ايضا بالردة سنة قص الشارب لما مر ان رد سنة من
سنن النبي عليه السلام كفر فعلى هذا ينبغي ان يكون استقباح قص
الشارب كفرا ولو كان الشارب طويلا فتقبيح صاحب الظهيرية بقوله
لعنته قاصر كما لا يخفى على منصف ناظر وفي الخلاصة لو قال عالم قصت
شاربك ولففت العمامة على العاتق استخفافا كفر انتهى وفي البزازية
الاستخفاف بالعلماء لكونهم علماء استخفاف بالعلم والعلم صفة الله تعالى
منحه فضلا على عباده ليدلوهم على شرعه نيابة عن رسله فالاستخفاف
بهذا يعلم الى من يعود فان افتخر وانشهد جلنا وللعلوي علوي يكفر
ان قصد به الاستخفاف بالدين والا فلا لان الصغير قد يجي للتعظيم
ايضا شتم العالم والعلوي لا شرعي صالح بلغته وعدا ونه بخلاف الشرع
لا يكون كفرا ولا خطأ قال الفضلي وان شتمدان هانسته كه فعل كافر ان يكفر
قيل هذا ان اراد به كلا فقاطع لانه تسوية بين الحق والباطل انتهى وفي
قال الفضلي دانشمندان همانست كه فعل كافران همان فعل كفر ولو قال
ذلك لفقيه معين لا يكفر انتهى رجل يجلس على مكان مرتفع وطايفة
يسئلون منه مسائل بطريق الاستهزاء ويضحكون كفروا جميعا قال الامام عمر
الدين الكندي التشبيه بالعلم على وجه السخرية باخذ الخشبة وضرب الصبيان
كفر من ذهب الى مجلس العلم فقال لن علم هذه دائما او من العلم ان مجلس علم حيه
كان ؟ وقال من يقدر على اداء ما يقولون ومن يقدر على ان يعمل بما امر به العلماء
كفر الكل من البزازية قال صاحب جامع الفصولين في قول من يقدر على الاتيان
بما يقولون لو تمّ في مجالس العلم ثم لا ينبغي ان يكثر على كل احد من كثرة النوافل
والرياضات والمجاهدات التي تحكى عن الانبياء والاولياء فان تعجبنا
وتقطعنا لشانه وحصر العجز عن مثله وتقصانه على سبيل الاستخفاف
والانكار ينبغي ان لا يكفر ولو قال للشيخ صوم رمضان لم يرض فالصواب انه
لا يكفر لو قال له لاجل انه لا يمكنه او احتوته كما يأتي وفيه ايضا لو قال
مراجعا بي مشغولي زن وفرزند هست بمجلس علم نمي دهم نشد افطر عظيم
لو اراد به التهاون بالعلم قال العالم روعلم را بكاسه اندر شكن كفر قال
فساد كردن به از دانشمندي كردن كفر قال لعنت باد بر شوي دانشمند
كفرت لانها استخفت بالعلم قال للعالم ابر الجاري است علمك لو اراد به علم
الدين كفر خاصم فقيها في امر وتنزل الفقيه وجها شريفا فقال خصمه اين دا
نشمندي بود وقال رد دانشمندي مكر كم با من بس بزود خيف عليه الكفر
وفي بعض الكتب فالمتذكر شيئا من العلم لا ينبغي يقتلع هذا الكلام ينبغي ان
تكون الدراهم لا لنا العزة للدراهم اليوم كفر وقيل قال ان اعرف الشرع
او قال اما ذا اصنع الشرع كفر انتهى وفي البزازية من القى الفتوى على الارض

او قال الخصمه عند دربية الفتوى چه بار نامه آورد يا دو چه شرعت اى يكفر
لانه رد حكم الشرع وكذا اذا قال ليس لامر كما افتوا او قال لا يعمل به يكفر
الا انه ان كان من العوام لا يكفر لانه باشر المنكر انتهى وفي المنية نقلا عن الفتوى
خصمه فقال له خصمه بار نامه فتوى او ردي نقد كفر ان اراد به الاستخفاف
بالشرع انتهى وفي البزازية من قال درم بايد علم بر چه كار آيد او قال
اينها كه مى آموزند داستانست او باد است او تزوير است او قال لمن علم حيل
را منكرم يكفر في الكل ت قال الخصمه حكم الشرع في هذه القضية كذا من برسم
كار كنم نه شرع قيل يكفر وقيل لا انتهى وفي جامع الفصولين وقيل الحاكم
ثمن قال من برسم كار كنم بحكم قال ان اراد فساد الخلق وترك الحق واتباعهم
الرسوم لا رد الحكم لا يكفر انتهى قال لخصمه اذهب معي الى الشرع فقال پياده
بيار تا بروم او قال تا پياده نيارى نروم يكفر اذ عاند الشرع
ولو قال الى القاضي فقال لذلك الجواب لا يكفر ولو قال يا من بشريعت
رو فقالت الجيتها سود ندارد او قال پيش برو تا وقال بى شريعت
چه تا نم او قالت مراد بو هست شريعت را چه كنم يكفر في ذلك كله
ولو قال سر معي الى الشرع فقال الى ساعة اخرى قال بعض العلما يكفر ولو
قال بكه كه بيم كرفتني قاضى و شريعت كجا بود يكفر ومن المتاخرين من
قال ان اراد به قاضي البلد لا يكفر الكل من البزازية وغيرها قال
صاحب جامع الفصولين بعد ذكر هذه المسئلة اقول غرضه انه وقت
الاخذ كان يتواضع ولا يبالي وما يطلبه الى القاضي فليس غرضه انكار
الشرع واستخفافه فينبغي ان لا يكفر وان لم يرد به قاضي البلد وقيل قال
لخصمه ما تقول لمن يشرع بحجة غالبا وقال امام الشرع ترا كفر
قال الخصمه من بانو انجكم خدا كار كنم فقال خصمه من حكم ندانم او قالت
انجا حكم نه رود او انجاه حكم نيست او خدا حاكمي نرانشايد او اينجا د
بو سرهست حكم چه كند ننا كله كفر قال صاحب الهداية نقلا عن
الفتاوى الصغرى في قوله اينجا حكم نيست لو قاله على وجه رد الحكم يكفر
لا لو قاله على وجه الخبر بان نفيد الزمان وهو الحسن انتهى وفي
الجواهر قال الاخر لا تذهب الى مجلس العلم فانه ذهب اليه تطلق او
تغرم امرأتك لما رجعنا وجد كفر ولو قال لاى شيء اعرف العلم كفر انتهى وفي ادب
المنازل قال التوحيد ليس في علم الشريعة او الحقيقة ليست في علم
الشريعة او للحقيقة احب الى من الشريعة ومراده علم الفلاسفة
كفر انتهى يقول الحقير الظاهر انه لا يكفر بقوله التوحيد ليس في علم الشريعة
ان كان مراده من التوحيد الذكر والسماع على عادة الصوفية واصطلاحهم
والله اعلم وفي المختارات قال لاخر حكم خدا چنين است فقال حكم خدا را هم

كنم

كنم او قال چه دانم يكفر انتهى وفي البزازية قال ابو القاسم قوله چه دانم
استخفاف بامر الله فيكفر والصحيح انه لا يكفر لقول النبي عليه السلام اتدرون
ما حكم الله فيكم انتهى تمامات الشريعة او المسائل التي لا بد منها ان قال لا اعرف
الحلال والحرام او استخف بالمسجد ونحوه مما يعظم في الشرع كفر كذا في تتمة الفتاوى

الباب التاسع في الاقرار بالكفر

والرضا به صريحا او ضمنا وفي التشبه بالكفرة وفي الرضا بكفر غيره وتشبيه
الغير بالكفرة وفيما يناسب جميع ما ذكر من استصغر الكفر او اهتم به يكفر لانه
من الواجب التعظيم ولو وقع في قلبه انه لم يؤمن لا يكفر ما لم يعتقد
كفرا كذا في المنية ومن عزم على الكفر ولو بعد مائة سنة يكفر في الحال
كذا في الخلاصة ضرب احدا فقيل له الست مسلما فقال لا ان قاله عمدا كفر
وان غلط لا يكفر ولو قال لعبد الست بمسلم لا يكفر وقيل في قوله لا هوايا
ممن قال له الست بمسلم لا يكفر ايضا قياسا على قوله وان تمناه عند الناس
افعاله لشريا فمثال لاهل الاسلام كذا في البزازية يقول الحقير قوله قياسا
على هذا قياس مع الفارق كما لا يخفى بل انما قال يحق وفيها من تكلم بكلمة
لبنت بكم فقيل له كفرت بطلت فقال كافر شدك كير بكير انتهى يقول الحقير
على قياس قوله هب اني لست بمسلم ينبغي ان لا يكفر هنا ايضا اذ لا يخفى بينهما
فرق يعتد به كما لا يخفى على المتنبه وفيها تكلم بكلمة لبنت بكم فقيل له اي
شي تفعل فقد لزمك الكفر فقال فما ذا افعل اذا لزمني الكفر يكفر قالت
هر ساعت مرا كافر مى كنيد لا يكفر بخلاف قوله هر زمان كافر شوم قال
لابنه يا ابن الكافر كفر عند بعض العلما هذا اذا لم ينو شيئا اما اذا نوى نفسه
كفر بالاتفاق انتهى يقول الحقير فيه نظر اذ سياتي نقلا عن صحيحه ان
الاصح في امثاله انه ان لم يرد به كفر نفسه لا يكفر وفيها قال في الاعتذار لغيره
كنت كافرا فاسلمت قيل يكفر وقيل لا لان هذا الكلام للمبالغة لا للتحقيق
قال انا ملحد يكفر لان الملحد كافر ولو قال ما علمت انه كفر لا يعذر بهذا لانه امر
ظاهر قال استعملني امير كنت ان اكفر وقال النصبي خيما ان اكفر يكفر فيهما
انتهى وفي بعض الكتب قال الاخر دعني اصير كافرا فقال دعني فقد كفرت
يكفر قال هر چه فلان كند بدكنم واكر همه كفر كند بد يكفر انتهى وفي المنية
قال ازين هر كلاه بهات بر سر نهم كفر انتهى وفي الخانية اشترى عرضه
فقال اذا شئت نوفيه مسلما وان شئت نوفيه كافرا قال غير واحد من العلما
انه يصير مرتدا انتهى وفي جامع الفصولين قال لامرأته يا كافرة فقالت
هم چنينم او قالت چنينم مرا طلاق ده او قال هم چنينيم يا تو نباشمي او لحيني همچنين
بيم تو صرا مدار يكفرت في ذلك كله ولو قالت اكر چنينم مرا مدار لا تكفر وقيل
تكفر ايضا لانه على المجازاة والتحقيق والح اذا الغالب فيما بين

الناس ما هم يريدون بهذا التعليق قاله صاحب الذخيرة قال الامام علي هذا
لو قالت لزوجها يا كافر ونحوه فقال هم چنينم او من هم چنينم ازمن بيروز اي ان
اكر هم چنين بس في ترا اندر ايكفر الزوج ولو قال هم چنينم يا من ماش فهو على
الاختلاف والاصح انه لا يكفر ولو قال جهودم جهودنيم او قال اكر اه كرجهودم
با تو ماش لا ظاهر انه يكفر قال لاجنبي يا كافر ونحوه فقال هم چنينم يا مرتم
صحبت ستادر اكر هم چنين يعني با تو صحبت ندارم اي لا امر ما عن الفاظها
جرى بين الزوجين ما هو على ما شرح كل في ذلك قالت لزوجها اي شيء فقال
لها بين چيد من كاه مع اجراد اشته كفرت سنة قال بيم بودكه كافر شدمي اي
قال خشيت ان اكفر يكفر انتهى بقول الحقير تقصيه الفاظ فيها ظاهر فينبغي
ان لا يكفر فيما الوارادة على الله اعلم وفيه ايضا قال ان روزكار شمار ان
وروز يدك ميست روزكار كافر يدي وروز يد ديت فيل يكفر وقيل لا فيل
له لو تحول زني بانع فقال يحببا انع وبزعم انه لم يقنعا المجوسية فلو قال
اردت به الكفر الذي لم اعتقد الكفر يكفر مسلم كافر في مكان فنودي يا كافر
فاجاب المسلم فلو كان في محل واحد للداعي فتوهم انه يدعوه لذلك العمل
لم يكفر ولو لم يكونا في محل واحد حيث عليه الكفر كافر اسلم فاعطاه المسلمون
شيئا فقال مسلم كاشكي دي كافر بودي تا مسلمان شدي وسلمان اند بيرا
چيزي داي بدي او غني فلان يتلبسه كفر اسلم وله اب كافر فمات الاب وترك
مالا فقال لم اسلم الحالات حتى اخذ ماله لا يكفر قال وينبغي ان يكفر قياسا على
المسئلة الاولى ولا يكفر في صحيح فيا تا الاول قياسا على هذا بقول الحقير فيه
نظر لان في الثانية كان القائل تشوقا بالكفر حقيقة فتمنى استداده الى وقت
ايمانه بخلاف الاول اذ فيه تمني حصول الكفر في زمان كان فيه الاسلام
موجودا وهذا رضا بالكفر بخلاف تمني الاستداد فافترقا لكن ذكر
في الخلاصة انه يكفر في كلتا المسئلتين لانه تمنى الكفر والله اعلم
بالصواب وفي جامع الفصولين ايضا تنازع مع قوم فقال من ازده مع
ترم لا يكفر وعليه التوبة والاستغفار قال انا بريء من الثواب والعقاب
فيل يكفر كذا قال الامام السرخسي ومن قال ارسلني بيرادم نعم فيل
يكفر انتهى وفي الخانية قالت لولدها اي مع جه او اي كافر جه او اي جهود
جه فالاكثر العلماء لا يكفر وقال بعضهم يكفر ولو قال رجل هذه الالفاظ
لولده اختلفوا فيه ايضا والصحيح انه لا يكفر لو لم يرد بها الكفر نعم قالت
لدابتها اي كافر خدا وند قالوا لا يكفر اذ الدواب مما تنعم ولها الاثري
ولان مثل هذا الكلام يجري على لسان الجهال ولا يريدون به كفر الشهم
انتهى وفي جامع الفصولين قال لدابته اي كافر خدا وند قالوا لا يكفر
وفاقا وقال بعضهم بعض المواضع لو نحتا الدابة في ملكم كفر وقيل لا

يا كافر

يا كافر يا يهودي او نحوهما فقال لبيك او قال هم چنين كيرا او قال كافر
تي كر مالو قال بولي او سكت انتهى وفي الخانية قال انا يهودي او
نصراني او بريء من الله تعالى او من الاسلام ان فعلت كذا الان يمينا
فان باشر الشرط هل يكفر اختلفوا فيه ولذا الوصف بذلك على امر
ماض وقد كان فعله اما لو لم يكن فعله او كان ناسيا انه فعله لا يكفر
وفاقا ولو حلف على المستقبل فعله قال اكثر المشايخ انه يكفر وقال
الامام السرخسي الاصح انه ان كان يعرف هذا يمينا ولم يكفر به لا يكفر
في الماضي والمستقبل وان كان جاهلا او كان عنده انه كفر في الماضي
يكفر في الحال وفي المستقبل اذا باشر الشرط وعنده انه يكفر فقد
رضي بالكفر والرضا بالكفر كفر انتهى وفي جامع الفصولين ولو اعتقد
انه يمين لا يكفر وعليه الكفارة في المستقبل لا الماضي لانه غموس قالت
لزوجها كافر كه حنين كا رنيكنم فيل يكفر وتبين الحال وقيل هذا
تعليق ويمين لا كفر قالت لزوجها لو لم يعطني بعد هذا وان لم تشتري لكذا
كفرت يكفر للحال انتهى وفي الخانية قال لغيره اي حج او اي ترسا او اي
جهود لا يكفر عند اكثر الفضل فان قال المخاطب بو لي او سكت لا يكفر المخاطب
واما قائل المخاطب وان قال المخاطب هم چنينم يكفر قال لآخر يا كافر
فقال لا بل انت لا يكفر انتهى وفي جامع الفصولين قال لامراته يا كافرة
فقالت لا بل انت او عكسه لا تقع الفرقة بينهما كذا في فتاوى
ابي الليث وعلى قياس قول البلخي فيما يأتي ينبغي ان تقع الفرقة
وهو مما لو قال لغيره يا كافر ولم يقل المخاطب شيئا قال الفقيه البلخي
كفر القائل وقال غيره من مشايخ بلخ لا يكفر فاستفتيت هذه المسئلة
بخاري فاجاب بعضهم انه يكفر فرجع الجواب الى بلخ فمن
افتى بخلاف قول الفقيه البلخي رجع الى قوله وعلى قياس ما تقدم ينبغي
ان لا يكفر على قول ابي الليث والمختار للفتوى في جنس هذه المسائل ان القائل
بمثل هذه المقالات لو اراد الشتم ولا يعتقده كافرا لا يكفر ولو اعتقده
كافرا فخاطبه على اعتقاد انه كافر يكفر لانه اعتقد دين الاسلام كفرا ومن
اعتقد دين الاسلام كفرا كفر انتهى وفي التمهيد قال لغيره يا كافر يبطل
ان كان في المشتوم شبهة الكفر لا يكفر الشاتم بيانه ان المشتوم لو كان عربيا
او عشارا او اعوانا لا يكفر الشاتم وان كان فاسقا مثل مصرا على قسم
جاهلا في علوم الدين يكفر الشاتم انتهى يقول الحقير وينبغي ان يقيد
قوله يكفر الشاتم بما مر من ان ذلك لو اعتقده كافرا انتهى الخ وفي
جامع الفصولين واذا ابتلي بشيء فقيل له اكراهن كافرني كا فر
باشي فقيل له ولم يلتفت الى قوله لا يكفر انتهى وفي اداب المنازل

قال لكافر اسلم فقال الله اخره عنه فيكون كلامي على دينه او قال ينبغي
لكل امرئ ان يحفظ دينه يكفر انتهى وفي البزازية فالاخر كان شيئا
مثلا وان شئت كافرا كلاهما عندي سواء كفر لان الرضا بكفر غيره كفر من لقن
غيره كلمة الكفر ليتكلم بها كفر الملقن وان كان على وجه اللعب والضحك
عزم على ان يامر غيره بالكفر كان بعزمه كافرا تخاصما فقال احدهما لصاحبه
الكفر خير مما انت تفعله قال الفقيه ابو الليث ان اراد تقبيح معاملته
دون تحسين الكفر لا يكفر وقيل يكفر والمختار هو الاول ولو قال لمسلم جهوديا زنوا
لا يكفر لانه يراد به الشتم والتقبيح لا تقالا اجتمع المجوس يوم النيروز فقالت
مسلم خوب سيرت نهادند يكفر انتهى وفي المنية لا باس باجابة دعوة اهل
الذمة اذا لم يكن فيه تعظيم شعارهم المخصوصة بهم مجوسي اتخذ دعوة
لحلق راس ولده ودعي الناس اليها فحضر من المسلمين اذا اهدى اليه شيئا
لا يكفر لان اجابة الدعوة ولو لاهل الذمة سنة ومجازاة المحسن بالاحسان
سنة ايضا وحلق الراس ليس من شعار اهل الضلالة لكن الاولى للمسلمين
ان لا يوافقوا اهل الذمة على مثل هذه الاحوال لاظهار الفرح والسرور فيكره
للمسلم الابتداء في مثل هذه الدعوة لكن لا يكفر به بخلاف اهداء شيئا
للمجوس في يوم النيروز حيث يكفر وقال الامام ابو حفص الكبير
لو ان رجلا عبد الله خمسين سنة فاهدى يوم النيروز الى بعض
المشركين بيضة يريد به تعظيم ذلك اليوم فقد كفر بالله تعالى واحبط
عمله في خمسين سنة وما يهدي به المجوس يوم النيروز من الطعام الى من له
به معرفة من المسلمين لاجل اخذ ذلك على وجه الموافقة معهم وان اخذه
لا على ذلك لا باس به والاحتراز عنه اسلم لمن امن بالله وان اسلم اهدى
مسلم الى مسلم يوم النيروز شيئا ولم يرد به تعظيم ذلك اليوم لكن جرى
على ما اعتاده بعض الناس لا يكفر لكن ينبغي له ان لا يفعل ذلك كيلا
يكون تشبيها باولئك من شرى في يوم النيروز شيئا لم يكن يشتريه
في غير ذلك اليوم ان اراد به تعظيم النيروز يكفر وان فعل لاجل الشرب
والتنعم لا لتعظيم النيروز لا يكفر وسئل ابو حفص عمن اتى عيد المشركين
فقال ان اراد به تعظيم ذلك اليوم كفر وان كان للفسق لا يكفر ومن
وضع على راسه قلنسوة المجوس قيل لا يكفر لانه موحد بلسانه مصدق
بجنانه وقيل يكفر لانه علامة الكفر ولا يلبسها الا من التزم النجس
الكل من البزازية وفي الخانية تقيد قوله لا يكفر وهذا اذا لبس اذا
لبسه لضرورة ولا يعتقد انه يكفر او لبسه استخفافا بالدين يكفر
وعن بعضهم انه ان فعل ذلك يريد تقبيح فعلهم لا يكفر انتهى وفي
جامع الفصولين الصحيح انه يكفر اذ لم يكن دفع الضرورة بان يعرف

القلنسوة

القلنسوة ويخرجها عن تلك الهيئة حتى تصير بمنزلة قطعة لبد فيدفع
ضرر البرد عن نفسه انتهى وفي الملتقط من وضع قلنسوة المجوس على راسه
فقيل له فقال ينبغي ان يكون القلب سويا وكان مستهزئا كفر انتهى
وفي البزازية من شد الزنار ودخل دار الحرب للتجارة كفر وان فعل
ذلك لتخليص الاسير لا يكفر ولو دخل البيعة كفر ومن ربط على وسطه
حبلا وقال هذا زنار يكفر ولو وضع على راسه قلنسوة المجوس
المختار انه لا يكفر ومن شبه بالمجوس نفسه او النصارى على طريق المزاح
او الهزل كفر

الباب الثامن في كلمات الفسقة والعوام وافعالهم

في المنية من قيل له چرا كرد حلال نكردي فقال تا حرام يابم كرد حلال
نكردم لا يكفر وهو عاص انتهى وفي البزازية قيل لرجل كل من الحلال
او لم لا تاكل الحلال او لم تاكل الحرام فقال الحرام احب الي او يجوز الحرام
او لا اعرف الحلال والحرام او مرا حرام بايد او مرا حلال نبايد او نمي بايد
يكفر في كل من ذلك ولو قال في الجواب يبني بواحد لا ياكل الحرام او بواحد
ياكل الحلال او من بياو اقاسعيد له يكفر قال خوش كاريست حرام خوردن
كفر قال صاحب المحيط هو عندي مشكل انتهى يقول الحقير في
اشكال نظرا الى التهاون بالمعصية كفر وكذا استحسان ما يقبح شرعا
وقوله خوش كاريست الخ متضمن لهما وان قلنا استحسان بلا شك فينبغي
ان يكفر فيه بلا اشكال ويؤيد ما ذكرناه ما ذكر في فتاوى قاضي خان
من قال خوش كاريست بيعاري قالوا يكفر انتهى وفي البزازية قال
نعم الامر اكل الحرام قيل يكفر ولصاحب البكار مرحرا ان فقال
ابها اشرع او قال لما بايد خواه حرام يخشى عليه الكفر انتهى وفي الخانية
من قال اني احتاج الى كثرة المال فالحلال والحرام عندي سواء يحكم بكفره
انتهى وفي مختارات النوازل يخشى عليه الكفر انتهى وفي البزازية تصدق
على فقير بشيء حرام راجيا ثوابه يكفر ولو علم الفقير ذلك ودعا له وامن المعطي
كفرا جميعا لكن هذا في حرام لعينه اما في حرام لغيره كما اخذ من شخص ما ثم
ومن اخر ما ثم خلطهما ثم تصدق به لا يكفر فينبغي ان لا يكون حرمة الخمر
او لا يوم صوم رمضان لما شق عليه الصوم لا يكفر ولو تمنى ان لا يكون
حرم الله الظلم او الزنا وقتل النفس بغير حق يكفر وكذا كل ما لم يكن
مباحا في وقت من الاوقات انتهى وفي الخانية من تمنى ان الاكل
فوق الشبع لا يكون حراما كان كافرا لان اباحته لا تليق بالحكمة انتهى وفي
المنية شارب خمر شادباد اكه يشادي باشادات انتهى ابو بكر
الطرخاني انه يكفر انتهى وفي البزازية فاسق شرب الخمر واقربائه

يستحقرون الدراهم عليه كفروا جميعا وكذا لو قالوا مبارك باد وعلى
هذا من احمد المكس وانضراب متناطقة فمن قال له مبارك باد كفر
انتهى قالت صاحب جامع الفصولين اقول لو اعتقدوا انه حسن
او مباح كفروا اما لو اعتقدوا انه قبيح وحرام وقالوا ذلك فينبغي
ان لا يكفروا اذ غايته الفرح والرضا بالمعصية وهو معصية لا كفر انتهى
يقول الحقير فيما ذكره نظر لانه قد ذكر في الخانية في كتاب
الكراهية ان قول النبي عليه السلام التلذذ بالمعصية كفر محمول على التهديد
والتشديد لكن لا يخفى ان مثل هذا الفرح والسرور على المعصية يشعر بد
باستباحتها او التهاون باثرها والتهاون بالمعصية كفر وكذا استباحة
وفي المعتبرات ان استخفاف المعصية وتهاونها صغيرة كانت او
كبيرة كفر وفي التمهيد من استخف بالظلم والمعصية او الكفر يكفر انتهى
فعلى هذا ينبغي ان يكفروا في المسايل التي مر ذكرها والله اعلم
وفي جامع الفصولين ايضا شرع في الفساد فقال لاصحابه بيايد ما كه
بزنيم كفر ولو قال شاد مباد انكس كه بشادي ما شاد نيست
كفر قال احب الخمر ولا اصبر عنه كفر وقيل لا قيل له شبت وتشرب الخمر
واللبن في الحب قال وفي مجموع النوازل قيل له شربت فقال
خوش او ردم لا يكفر وكذا في جميع المعاصي تكلم بعينه فقيل له تا شربه
فقال ادغي انغ لا يكفر ولو نوهم ان نكاحه فسد بهذا القول
فجدد النكاح بمهر جديد لا يلزمه المهر انتهى وفي بعض الكتب
من اجاز بيع الخمر كفر يقول الحقير فيه نظر اللهم الا ان يحمل على الاجا ق
شرعا فيكفر لاستحلال بيعه وفي البزازية قال علماؤنا من قال
ارواح المشايخ حاضرة تعلم الغيب يكفر من قال انا اعلم الاشياء المسروقة
يكفر ولو قال اخبر باخبار الجن يكفر لان الجن كالانس لا يعلمون الغيب
ومن صدقه فيما كفر ايضا لقول النبي عليه السلام من اتى كاهنا فصدقه
فيما قال فقد كفر بما انزل الله على محمد قالت لزوجها اتو مرخدا ميدانی
فقال نعم لا يكفر ان اراد تهديدها وتخويفها لان السر والغيب
والحدود ما ادعى علم الغيب كان كافرا وقيل لا يكفر ان اراد تهديدها
وتخويفها بانه يعلم ما يجري في غيبته لا حقيقة الاطلاع على الغيب
انتهى وفي بعض الكتب ان ارباب الرمل والتنجيم والكهنة لو اخبروا عن
الامور المستورة مستدلين بالاثار والدلايل كالاتصالات الفلكية
وغيرها لم يكفر ذلك لان الاخبار عن الغيب انتهى وفي البزازية من قال
مجوسيا جه سود ابن سالكم انتهى وفي مختارات النوازل في الاستدلال
بسير النجوم وحركات الافلاك على الحوادث بقضاء الله وقدره جايز

كان نزلا

كان نزلا الطبيب بالنبض من الصحة والمرض ولو لم يعتقد
بقضاء الله او ادعى العلم بالغيب لنفسه يكفر انتهى وفي الخانية سمع
صوت هامه فقال يموت واحد قيل يكفر وقيل لا يكفر لان هذا انما يقال
على وجه التفاؤل ولهذا لو خرج الى السفر فصاح العقعق فرجع فهو على
هذا الخلاف ايضا انتهى وفي مختارات النوازل بعد ذكر صوت الهامة
والاصح انه لا يكفر انتهى وفي الظهيرية ولو قال لا اعلم الكاين في غد الا في
كفر انتهى وفي جامع الفصولين قال من بوده و نابوده بدانم كفر انتهى
وفي البزازية من قال النصرانية خير من اليهودية يكفر لانه اثبت الخيرية
لما هو قبيح شرعا وعقلا ثابت قبحه بالقطع وينبغي ان يقول اليهودية
شر من النصرانية امرأة لزوجها يا كافر يا جهود يا زاني يا دنوا لا تكفر
ان المقام مع زوجها فرض وهي دخلت الكفر على الغرض انتهى وفي المنية
من قال كافر بودن بداريا جهود بودن لا يكفر لانه يراد به الاستبعاد انتهى
وفي جامع الفصولين من قال كافرى كردن بدا زخيانت كردن كفر
عند اكثر العلماء وقيل لا انتهى وفي الظهيرية لو قال الخيانة شر من
المجوسية كفر انتهى وفي الاشباه تاجر قال الكفار ودار الحرب خير من
دار الاسلام والمسلمين لا يكفر الا اذا اراد لهن دينهم خير انتهى وفي جامع
الفصولين معلم صبيان قال اليهود خير من المسلمين فانهم يقضون
حق معلم صبيانهم كفر قالت مولفه اقول لو اراد بان مراده التشنيع
معاملة اهل بلده وبيان تغير الاحوال عن قانون الشرع لا اهانة
الاسلام ينبغي ان لا يكفر ديانة على ما يأتي في قوله الكفر خير مما انت
تفعل ولكن ينبغي ان لا يصدق قضاء اذا اطلق المسلمين بلا تخصيص
قوم بخلاف قوله خير مما انت تفعل والله اعلم يقول الحقير على ما
مر انفا نقلا عن الاشباه ينبغي ان يصدق قضاء ايضا كما لا يخفى وفيه
لو قالت جه نصورات ثم انت هاهنا مراكه يان بخذ جود دست
نهو بيد لو قال نهاو تا بيند يكفر قال الجه كار اييدبك بيست
يكفر لو استخف بالسنة قال لفلان اصبت رشد او قال للمرتي
بيرزن اصبت رشد انا قيل كفر وقيل لا ولكنه خطأ عظيم وقيل
ليس بكفر ولا خطاؤه بقي اذ كل مكروه معصية انتهى وفي الخلاصة
قيل له فلان انا قضى بعد رشد فقال قضى خدا ميد بنود فهذا مذهب
القدرية لان الخير من الله والشر منا انتهى يقول الحقير قوله
فهذا مذهب القدرية الخ محل نظر لان من قال قضى خدا ميد بنود
لو اراد نسبة القضاء بمعنى التقدير ولم يرد به المقضي ينبغي ان لا يكفر
لان قضاء الله تعالى وخلقه ليس بقبيح وانما القبيح فعل العبد

اياه وكسبه فلو اراد ذلك القايل بقوله الشر منا انه يكسبها او بتاثيره
لنا فينبغي ان لا يكفر اذ الشر وان كان منسوبا الى الله تعالى خلقا لكنه
ينسب الى العبد ايضا كسبا قال الله تعالى ما اصابك من حسنة فمن الله
وما اصابك من سيئة فمن نفسك فينبغي ان لا يكفر ان اراد به هذا التاويل
المستحق بالتعويل فتامل فانه الهادي الى سواء السبيل وفي جامع الفصولين
قال خداي در حق من همه نكوئي كرده است بدي از منست كفر انتهى يقول
الحقير لو اراد القايل بقوله بدي از منست ما ذكرناه من التاويل السابق
ينبغي ان لا يكفر كما لا يخفى فلو قال فلان قضاي بد رسيد فهو خطا عظيم
ومنها يقال في الدعا قضا بد ترا زما بكردان فالمراد به المقضي انتهى يقول
الحقير فعلى هذا لو اريد بالقضا في قوله قضا بد رسيد المقضي ينبغي ان لا يكون
خطا ايضا وفي البزازية توجهت عليه يمين فاراد ان يحلف بالله تعالى
فقال المستحلف سوكند بخداي نخواهم سوكند بطلاق وعتاق خواهم قيل
يكفر المستحلف وقيل لا يكفر فان قال اليمين مغلظة خواهم لا يكفر انتهى
وفي جامع الفصولين فان قال لا ارضى اليمين بالله بل بالطلاق وكفر عند
اصحابنا وعامتهم انه لا يكفر انتهى وفي المحيط من قال بالله وبراس سلطان
قال تعظيما للشايخ يكفر وقال الرازي اخاف عليه من قال بجان من وحيات تو
وما اشبه ذلك الكفر ولولا ان العامة يقولون ولا يعلمون لقلت انه
شرك لانه لا يمين الا بالله انتهى وفي جامع الفصولين قال لا هر بخداي وجان شاي
لو يكفر ولو قال بخدا وبجان وسر تو اختلف فيه انتهى وفي البزازية
لا يجوز ان يقال لعمر فلان افعل كذا لانه لا يصح الحلف بغير الله فان قال
وروحي بالشرط بربي يمينه ويكون كبيرة ولا يكفر به من قال الكلمات فعلمه من امور
الاسلام اعظمية للكافرين فعلت كذا والحالة انه فعله لا يكفر ولا تلزمه
كفارة اليمين لانه يمين غموس لكنه باثم لانه من الكباير قال يا ابن قو شهاي
زر بين بامنست مراچه دوزي كم نسست تبذا مخاطبة انتهى وفي جامع الفصولين
قيل انه يكفر وقيل يخشى عليه الكفر وقيل ايضا قال الرزق من الله ولكن
از بنده جنبش خواهد قيل يكفر اذ حركة العبد ايضا من الله وهو برى
الحق من الحركة انتهى يقول الحقير على قياس ما مر في باب ما يقال
في الله تعالى من انه لو قال ان خداي سيم اين كار را و ترا سبب ميدانم فهو حسن
ينبغي ان لا يكون هذا شركا لو اراد الرزق من الله تعالى وحركة العبد
سبب بارادة الله اذ قد جرت سنة الله تعالى بربط المسببات بالاسباب
والله تعالى اعلم بالصواب وفي اداب المنازل من قال الكذب واجب في كل
حال فهذا بدعة وليس بكفر لظهوره وما يليه من قال لنا س فلان سيراست
مراكي سوده او قال ما ان دد بازيكي كمي من بجا انيست ماجيزي كيبم ببرد

قالوا

قالوا يكفر انتهى يقول الحقير في الملازمة نظر وينبغي ان لا يكون فيه خلاف
تا امتز فبل خو حشتنا اسطرلنته يرد في المنية قال الاخر ينبغي ان تسجد
تحته تعالى وسجدة لا يكفر لان المراد منه الشكر والمنة لا حقيقة
السجدة هذا في المذهب قال مذهب الشافعي ليس بحق ولا يجوز العمل به لا يكفر
انتهى وفي اداب المنازل قال من ارتكب كبيرة لا تقبل توبته ابدا كفر لانه
رد للنصوص انتهى وفي البزازية من قيل له راحتك اخوتك او حق بدر لحق
مادر او حق شوهر بابدا ونيست فقال الجواب كل واحد
منها الكفر في ذلك سلطان عطشى فقال له رجل يرحمك الله فقال الاخر
لا تقل للسلطان هذا كفر انتهى وفي المختارات من قال للسلطان
الزمانه عادل يكفر وقيل لا يكفر لانه قد يقصد لغيرها انتهى وفي المنية
ان الذي قال انه لا يكفر هو السيد الامام ابو شجاع من كبار فقها الحنفية
واما الذي قال يكفر هو الشيخ الامام الاجل علم الهدى ابو منصور الماتريدي
وفي البزازية من قال لسلطان لما زماننا عادل يكفر لانه جاير يقينا
وسمى الجور عدلا فقد كفر وقيل لا يكفر لان قايله انه عادل العبر او عادل
عن طريق الحق وعلم من هذا انه لو اراد به حقيقته اللفظ يكفر عند الكل
قال الغالب قبيل عدله فاقضيته حقيقة كفر لصدقا الا طلاق فلا يكفر قلنا
لا نسلم بل في العرف لا يطلق الا على ما استمر عليه وتبع الشرع بين الرعايا
كما لا يقال لمن صلى وزكى في عمره مرة مصل ومزك ولمن صدر منه ظلم
مرة ظالم فصح انه وصف اخذ المكس والضرايب والحاكم لا برسم الشرع
عادلا فجعل الظلم عدلا والقبيح حسنا وفي الظهيرية من قال للابناوي
بدرهم صلاح او درهم له كفر ومن قال لرجل صالح لقاء وي بعيدي كلقا الخنزير
يخاف عليه الكفر انتهى وفي المحيط من قال اما امرني فلان افعل ولو
بالكفر يكفر ومن قال للمعاصي هذا البخاطرية مذهب يكفر انتهى يقول
الحقير الظاهر ان هذا فيما لو قاله مستخفا لها اما لو قالته في بيته
حال التمتع اوبقائه باله قال لتشهيرها او منهيها من اعتقاد العصاة
اياها مذهبا ونحو ذلك فينبغي ان لا يكفر حينئذ والله اعلم وفيه ايضا من
دعي الى الصلح فقال انا اسجد للصنم ولا افعل هذا الصلح قيل يكفر فال ن
وفيه عندي نظر يقول الحقير وفي المنية قال رأس سجدكم و بادي
صلح نكنم لا يكفر لانه يراد به التبعيد انتهى ولعل هذا الدليل هو وجه نظر
صاحب المحيط والله اعلم وفي الجواهر من قال قتل فلانا او دم فلان
حلال او مباح قبل ان يعلم استحقاقه القتل بوجه شرعي يكفر ومن قال
لهذا القايل صدقت او احسنت او قال الامير يقتل بغير حق او نقال
لصاحب الفحوره تله او احسنت كفر وكذا يكفر من قال ما فلان يحلال

نبي تخيل الماء الا باه وترحمه تعتقد فيه يكفر ايضا انتهى وفي خلاصة الحيدري
من قال الخنثى ما هو قبيح شرعا او جوزت كفر انتهى وفي اليتيمة من قال
انا فرعون او ابليس يكفر ومن صنع صنما يكفر ومن قال الله تعالى عن هذه
المعصية فقال لا او يحبني بيتا الله ورأى ذلك يعذر يكفر ومن انكر حلية
المطلقة يكفر انتهى وفي الكتاب المناسب قال لشرب الخمر ودع قول من يقول
انه حرام كفر ومن استخف بالعلم وكلام اهل البدعة او قال ده معنى
صحيح او هو كلام ذو معنى كفر انتهى وفي الخلاصة قال لآخر فردا از كار ده
نو ساز مرا نكار مراده منه تعين الخاطب وكونه ذليلا لا يكفر انتهى
وفي جامع الفصولين لو قال در وبشي بد بخنتي است فهو خطأ عظيم ولو قال
فلان كرى عمرك خويش بخواهد مرد يخشى عليه الكفر انتهى وفي التمهيد من اباح
نكاح المتعة كفر انتهى وفي الشفا للقاضي عياض من قال لعن الله العرب
او لعن الله بني هاشم او لعن الله بني اسرائيل او لعن الله بني آدم وذكر انه لم
يرد الانبياء وانما اراد الظالمين منهم فعليه نقد راجعها الى السلطان انتهى
يقول الحقير في الجامع الصغير للسيوطي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال حب العرب
ايمان وبغضهم كفر فمن احب العرب فقد احبني ومن ابغضهم فقد ابغضني
ويقتضي ظاهر هذا الحديث ان يكون لعن العرب وسبهم وبغضهم كفرا وما يخاف
منه الكفر اللهم الا ان يحمل هذا الحديث على التهديد والتأكيد لا التحقيق
وح لا يكون كفرا لكن يكون خطأ وإثما والله اعلم من شتم دين مسلم او ايمانه
كفر وتطلق امرأته ثلاثا عند البعض وهو الاشبه ولو شتم فم عالم
علوي يكفر وتطلق امرأته ثلاثا اجماعا كذا في مجموعة الفاضل الشهير
بمؤيد زاده نقلا عن الحاوي يقول الحقير كون الطلاق الواقع في
المسئلتين المذكورتين ثلاثا غير صحيح لما سيأتي في احكام المرتد لان الامرأة
المرتد تبين بلا طلاق عندهما وعند محمد تطلق لكن لا يكون ثلاثا الا بوقوع
الردة ثلاث مرات وفيها نقلا عن الحاوي ايضا ولو شتم فم متعلم
يكفر وقيل لا يكفر ولو شتم كافر يكفر عند الامام لا عندهما وهذا الخلاف
في الكتابي واما فم المشرك فلا يكفر بشتمه اجماعا انتهى وقال العلامة
الشهير بكمال باشا زاده في مجموعته نقلا عن المنية وانما يكفر بسب الفم
لان الفم موضع الايمان والقرآن وموضع ذكر الله تعالى فمن شتم موضعها
فقد شتمها وذلك كفر وانما لا يكفر عندهما بسب فم الكافر لانه موضع
كلمة الكفر ولا يكفر احد بسبها وقول لا اكرم عمر وابن عباس وابن مسعود وقولها
على علي وتبديل ثانية فبه احسن حالا ولو شتم حيوانا من ماكول او الماء فعند
الامام يكفر لانه شتم نعمة مستوجبة كفر عظيم وعندهما لا يكفر بل يستغفر الله ولا
شيء عليه ولو شتم حيوانا لا يؤكل ككلب وخنزير لا يكفر اجماعا وروي عن ابن عباس

ان

ان من شتم كلبا يكفر لانه يباع قيمته ويهدى ويورث ويصار من
نعم الله ولو سب طعاما معجلة للجاع يكفر ولو شتم بخبز بغيرها لا يكفر
انتهى يقول الحقير وعلى قياس ما مر ان شاس الدبابيس ينبغي
ان يكفر بشتم الطعام ولو بغير كلمة الجاع عند ابن عباس وعند ابي حنيفة
لانه شتم نعمة الله فيلزم طلاق قوله ولو شتم بغيرها لا يكفر فيه تأمل وتدبر
وفي الخلاصة السجدة للجبابرة قال بعضهم يكفر مطلقا وقال
اكثر المشايخ ان اراد بها العبادة يكفر وان اراد بها التحية لا يكفر يقول
الحقير يحمل في التحية التعظيم لما ذكر في الخانية ان السجود للتعظيم
ليس بكفر لان الله تعالى امر الملائكة بالسجود لآدم عليه السلام وقال تعالى
لا يأمر احدا بالعبادة غيره انتهى وفي جامع الفصولين من قبل الارض بين
يدي سلطان او امير او سجد فلو على وجه التحية والتكريم لا يكفر
ولكن يأثم لانها كبيرة اما لو سجد بنية العبادة له او لم تحضره النية
كفر قال مؤلفه اقول اذا لم تحضره النية ينبغي ان لا يكفر اذ لا عبادة
الا بالنية فحينئذ لا عبادة تكون للتحية والتكريم وان لم ينو واما الانحناء
للسلطان ونحوه فيكره لانه من عادة الفساق ولو قبل يد غيره لا بأس به
لو عالما او سلطانا عادلا ولو قبل يده ابنها ولو قبل يد غير عالم او سلطان
فلو اراد به تعظيم المسلم فلا بأس به ولو اراد به عبادة لينال به عرضا
من الدنيا يكره وافتى الصدر الشهيد في هذا العضو بالكراهة بلا تفصيل
وعن الرازي انه قال كنا نقبل يد المأمون وبشر يقول هذا فسق قال ابو جعفر
لا بأس بتقبيل الوجه لو فقيها او زاهدا اعتزازا بالدين وفي الجامع الصغير
كره تقبيل الجبهة والوجه والرأس انتهى وفي الظهيرية السجدة للجبابرة
قال بعضهم كفر مطلقا هذا اذا سجد لا لاهل الاكراه مثل الملك عند الامام
وكلفا درعلي قتل الساجد عندهما اما لو سجد للجبار لاهل الاكراه على النفس
يكفر عندهم بلا خلاف انتهى يقول الحقير قوله بلا خلاف غير مسلم
لما مر في حق صحيحة من الخلاصة والخانية من انه لو اراد بالسجدة التحية
او التعظيم لا يكفر وفي الظهيرية ايضا واما تقبيل الارض فهو قريب من
السجود الا ان وضع الجبين او الخد على الارض افحش واقبح من تقبيل الارض
واما تقبيل اليد فان كان لمن يجب اكرامه شرعا بان كان ذا علم وشرف
يرجى له به نيل الثواب كما فعله زيد بن ثابت بابن عباس رضي الله عنهما
وان فعل ذلك لصاحب الدنيا يفسق انتهى وفي البزازية لا يصلي على غير
الانبياء والملائكة الا بالتبع لغيرهم صلى الله عليه وسلم ويجوز ذلك لقوله
تعالى لا تجعلوا دعاء الرسول بينكم كدعاء بعضكم بعضا والملائكة ايضا رسل
الله تعالى ولكن لا يكتم بالرفع ولا يجوز النقل للانبياء وقوله رضي الله عنه لانه

كاتب الوحي لرسول الله صلى الله عليه وسلم وذو الفتح لكنه اخطأ في اجتهاده
فيتجاوز الله عنه ببركة صحبة النبي صلى الله عليه وسلم ويكف اللسان
عنه تعظيما للمتبوعه وصاحبه يقول الحقير ولقوله عليه الصلاة والسلام
اذا ذكر اصحابي فامسكوا اي امسكوا السنتكم عن ذكرهم بسوء وطعن قال واما
اللعن على يزيد والحجاج فيجوز ولكن لا ينبغي ان يفعل لعدم النفع في كثرهما
وقد نهى النبي عليه السلام عن لعن اهل القبلة ويحكى عن الامام الصفاري
انه قال لا بأس باللعن على يزيد واللعن على المتجبر واللعن مستلزم بخلاف
اللعن على الجنس لقوله تعالى الا لعنة الله على الظالمين وقد اشتهر فيما سبق
شرقا ان من قال درويشي ودرويشان يكفر لان معناه جميع الاشياء مباحة
لك وهذا باطل فان معناه مسكنتنا للمساكين وكثر الفقرا وكانه قال اشتكي
اليك مسكنة المساكين او افتقر اليك بفقر الفقرا فلا دلالة فيه على اباحة
شيء ما وان ادعى انه لا بد بالتخصيص لازم في هذا المقام كما لو قال كل حلال
على حرام انه على الطعام والشراب كالمعنى البزازية يقول الحقير قوله
وهذا باطل الخ محل كلام وهو ان ما ذكر من معنى قولهم درويشي ودرويشان
مسكنة المساكين او فقر الفقرا ان ما هو معناه اللغوي المتبادر من ظاهر
اللفظ واما معناه العرفي الذي جرى عليه اصطلاح الملاحدة والقلندرية
ونحوهم فهو ما ذكره ايضا من ان جميع الاشيا مباحة لك وهذا ليس بباطل
كما توهمه بل هو امر واقع جار عليه عرفهم واصطلاحهم يشهد بذلك قطعا
استعمالهم هذه العبارة في مقام عرض احدهم شيئا من ماكول او ملبوس
ونحوها على واحد او جماعة منهم اظهارا للجود ببذل الموجود وكانه يقول
نحن من جماعة معناه يد درويشان الذين عادتهم من قديم الزمان ان لكل
واحد منهم التصرف فيما للآخر بلا تكلف حسبما جرى عليه الاصطلاح على ان قال
احدهم للآخر مباح بلا طلب واقتراح فهذا التفصيل المذكور ظاهر الانضاح
فالحق الحقيق بالقبول والاقبال الذي ينشرح له البال بلا تردد واشكال
والله اعلم بحقيقة الحال انه يكفر من قال ذلك المقال الا ان كان هو من تلك
الفيام والطغام او اراد ما اراده من ذلك الكلام الجدير بالملام او لم يعلم
معناه لكنه قاله تقليدا وتشبيها بأولئك الاقوام اذ يخشى عليه الكفر
فيجدد وجوبا او احتياطا الايمان والاسلام وان لم يوجد شيء من ذلك
في القائل بل قاله غير عالم ولا مماثل فلا يكفر لكنه مخطئ يلزم ان يستغفر
والى الله يبتهل غاية الامر انه لا يرخص في تلفظ امثال هذه المقالات
الصادرة من اقوام ليتشبهوا بالذين ضلالاته ويقدر المولى العلامة
ابو السعود عليه رحمة الله وسهوه حيث قال في الجواب عن السؤال
عن حال الفقراء الا متاباحة ما اكثر اهل الفجور في متابعتهم لا يكاد

يجزي

يجزي عليه من يحيل الهدى وبينه •

الباب التاسع فيما يتعلق بالموت

واهوال الاخرة في الخلاصة لو قال لآخر قبض الله روحك على الكفر عن
ابي بكر انه لا يكفر واليه مال الصدر القاضي برهان الائمة انتهى وفي البزازية
سلم ادعي على غيره فقال خداي جان ذوي بكافري بستاناد اختلفوا فيه قال
الفضلي لا يكون كفرا وقيل يكفر ولو قال لظالم اماتك الله على الكفر لا يكفر
لانه طلب سلب الايمان عنه حتى ينتقم الله منه على ظلمه واذا به للخلق
من قال لمن مات كان الميت ينبغي موته ولا ينبغي موته فمحض كفر في كل ذلك قال
لآخر مات فلان وتبدل روحه لك اوقال فلان لا يموت بموت نفسه او مات
بغير موت نفسه يخشى عليه الكفر من انكر البعث او القيامة او الجنة او
النار او الميزان او الصراط او الحساب او صحائف الاعمال يكفر في كل واحد من
ذلك وفيها ايضا من قال يخلد اهل الكبائر في النار فهو مبتدع ومن انكر
عذاب القبر او شفاعة الشافعين يوم القيامة فهو كافر انتهى وفي التمهيد
لو قال الحوض والصراط والميزان ليست على الحقيقة واما الحوض هو الما
والصراط هو الدين والميزان هو العدل فهذا اخطأ في التأويل
وليس بكفر ومن انكر عذاب القبر قال بعضهم لا يكفر لانه ثبت بخبر الواحد
والاصح انه يكفر ومن قال المؤمن لا يدخل النار ومعنى الورود الحضور
لا الدخول كفر ومن قال الجنة والنار يفنيان ولا يبقيان كفر وفيه من
قال ان الاحياء تفنى وتصير عدما ثم ان الله تعالى يخلق يوم القيامة
جسدا غير هذا الجسد ويدخل الروح فيه ويعذبه ويثيبه فقد كفر
انتهى وفي البزازية طلب من مديونه دراهمه الحق وقال اعطها
في الدنيا فانه لا دراهم في الآخرة فقال اعطني عشرة اخرى وخذ مني عشرين
في الآخرة او اعطيكها في الآخرة كفر في الاصح لانه استخف بالآخرة انتهى
وفي الخانية بعد ذكر هذه المسئلة قال الامام الفضلي يكفر المديون
لان في كلامه استخفافا بالقيامة وقال بعض من المشايخ لا يكفر انتهى
يقول الحقير في قول المشايخ نظر لان ذلك المديون وان لم يستخف
بالقيامة ظاهرا حيث اقر بوقوع ان المديون فيها لكنه تهاون بامر
المقاصة فيها باعطا الحسنات واخذ السيئات ولم يبال به مع انه
امر عظيم هائل يخاف منه كل مسلم عاقل فكانه استهزأ به واستخف
يدل على ذلك قوله اعطيك دراهمك مع انه يعلم انه لا دراهم في الآخرة
ولا ظرف يمكن ان يكون لما قاله جدا او هزلا لان المزاح لا يكون في امور الآخرة
لانه كلها مدهش موحش فيه هول فلا يليق فيه سخف القول
بمجرد المزاح فيما استخفافا فهذا ونت بها فيرجع الى الاستخفاف

بالدين الذي هو مناط الكفر باجماع المسلمين غاية الامر ان يكون هذا
الكلام مما يخشى منه الكفر وزوال الايمان والاسلام فيلزم قائله التوبة
والاستغفار بالوجوب وتجديد الايمان بالاحتياط والاهتمام وفي
البزازية من قال مر ابحشر حبه كارو لا اخاف المحشر ولا اخاف القيامة
كفر في كل من ذلك قال لاخر اعطني حتى لا اخذ منك يوم القيامة
فقال الجاني دران انبوهي او قال ان تجد بي يوم القيامة لا يكفر لانه
يقول انك لا تجد لي وانما يجد لي الله تعالى انتهى وفي فيض الفتاوى
لو قال ابن تجدني في ذلك الزحام او في ازدحام يوم القيامة
لا يكفر وقال بعض العلماء يكفر من قيل له ان لم تعطني حقي اليوم
لتعطينه يوم القيامة فقال كثيرا ما ينبغي لي يوم القيامة كفر
ومن قال اعطني برا اعطيك يوم القيامة شعيرا فقد كفر وكذا لو قال
بعكسه انتهى وفي البزازية من قيل له دع الدنيا لتنال الاخرة او لتنال
الجنة فقال لا ابيع النقد بالنسيئة كفر انتهى وفي الحاوي من زعم
ان الحيوانات سوى بني ادم يحشرها كفر انتهى وفي البزازية من
قال لو امرت ان ادخل الجنة مع فلان لا ادخلها او قال
لا ادخلها بدونك او بدون فلان او قال ان اعطاني الله الجنة لاجلك
او لاجل هذا العمل لا اريدها كفر انتهى وفي الخلاصة من قال
ان اعطاني الله الجنة دونك او دون فلان لا اريدها او قال
لا اريد الجنة مع فلان او قال اريد اللقاء ولا اريد الجنة كفر انتهى وفي المنية
لو قال الكريم اخذاي بهشت بدهي تو بخداهم الاصح انه لا يكفر انتهى
يقول الحقير الظاهر ان الاصح بل الصحيح هو ما في الخلاصة
من انه يكفر لما انه رد لعطاء الله تعالى ومنا ولنا الجنة وكلاهما كفر بلا تحقيق
قال صاحب جامع الفصولين يجدد ذكر كفره فالا اريد الجنة واريد
رؤية الله تعالى او قال رضوان الله تعالى اكبر من الثواب كما ينطق به السنة
ولكننا نقول الجنة من جنس الثواب فيكون رضوان الله تعالى اكبر من الجنة
فمثل هذا رؤية الله اكبر من الجنة فينبغي ان لا يكفر بطلب الاعلى دون الادنى
قال فيويده ما ذكر ان الدنيا حرام على اهل الاخرة والاخرة حرام على اهل
الدنيا وكلاهما حرامان على اهل الله انتهى يقول الحقير فيه بحث لان ذلك
انما يصح ان لو قال الاخير في الله تعالى بين دخول الجنة بمرة اي عن لقائه
وبين حصول لقائه بمرة اي بين دخول الجنة لا ارادة لقائه دون الجنة
اما بدون هذا التقييد فينبغي ان يكفر لان كلا من الجنة واللقاء نعمة من الله
تعالى فكانه قيل اختر احدى النعمتين دون الاخرى فهو اسارة ادب
في حق الله تعالى يعلم ان اللقاء انما يحصل للمؤمنين بعد دخول الجنة فالدخول

شرط

ونعـــــــلله تعالى عم نشانه

شرط لذلك الحصول فيصير بقوله ذلك مستهزئا او مستخفا او متهاونا
بنعمة الله والله اعلم بما ابهم واعلم وفي الهادية لو قالت هذه بقول
يا ابن جنان هرجه كونه خواهي باش يكفر انتهى فالت اذهب يا كافر
جهنم او الى سقر جهنم او الى جهنم ولكن لا ادخلها كفر عند البعض
كذا في مجموعة بعض الفضلاء اعاذنا الله تعالى من نيرانه واهلنا
بحبوحة جنانه بحرمة افضل من فاز برضوانه ۝

الباب العاشر في المسائل المتفرقة

المنهي بالفاظ الكفر والخطأ متعلقة في المختارات تطويل الركوع
في الصلاة او السجود لمجيء احد حرام جدا حتى قيل يخشى على فاعله الكفر
وهذا اذا عرفنا الشخص الذي يجيء اما اذا لم يعرفه فلا بأس به انتهى
يقول الحقير والفرق هو انه لو لم يعرفه يكون لغرض
شرعي وهو ان ينال ذلك الجائي ثواب الجماعة فيجوز اما لو يعرفه
ربما يكون لغرض دنيوي وهو قصد تعظيمه بالتوقف له فيحرم وفيها
من صلى في وقت العشاء ومع هذا صلى العشاء ثم تبين انه كان دخل
وقت ما صلى العشاء قيل يكفر لانه اهان امر الشرع وفيها الريا
يبطل العمل فلا اجر له ولا وزر عليه وقال بعضهم عليه الوزر وقال
بعضهم يكفر انتهى مسلم لكافر الى او لكافر يا يكفر اذ المسلم قد يكون
لعابد وامر كافر كذا في البزازية يقول الحقير قال في الظهيرية
تعظيم الكافر كفر فلو سلم على ذمي تبجيلا كفر ولو قال لمجوسي يا استاد تعظيما
كفر انتهى فعلى هذا ينبغي ان يكفر ايضا فيما لو قال الى ذا الى تعظيما
للكافر والكافر والله اعلم وفي الخلاصة في كتاب الصلاة الاقتدا
باهل الاهوا جائز الا الجهمية والقدرية والرافضي الغالي ومن يقول
بخلق القران والخطابية والمشبهة وجملته ان من كان من اهل قبلتنا
ولا يغلو في هواه حتى لا يحكم بكونه كافرا يجوز الصلاة خلفه وتكره انتهى
وفي البزازية سئل الزعفراني عن ابن عمر الله رأى ابن ادهم يوم التروية يةية
بكوفة ورآه ايضا ذلك اليوم بمكة قال كان ابن مقاتل يكفره ويقول
هذا من المعجزات لا من الكرامات واما انا فاستجهله ولا اطلق عليه الكفر
وقال محمد بن يوسف يكفر وعلى هذا اما يحكيه جهلة خوارزم
ان فلانا كان يصلي سنة الفجر بخوارزم ويصلي فرضه بمكة وقد ذكر
علماؤنا انما هو من المعجزات الكبار كاحيا الموتى وقلب العصا حية
وخروج الماء من بين الاصابع
هكذا اجراؤه بطريق الكرامة للولي وطي المسافة من قبيل المعجزات لقوله عليه
السلام زويت لي الارض فلو جازت لغيره لم يبق فائدة التخصيص ولانه

كالاستراب الجسم ونحو ذلك خارق به صلى الله عليه وسلم لكن في كلام القاضي
الامام ابي منصور الدبوسي في كتاب الدعوى ما يدل على انه لم يكفر
انتهى كلام البزازي قال صاحب جامع الفصولين بعد ذكر قول الزعفراني
الذي مر ذكره قبيل اشطار قول ـــــ ينبغي ان لا يكفر ولا يجهل لانه
من الكرامات لا من المعجزات اذ المعجزات لا بد فيها من التحدي ولا تحدي
هنا فلا معجزة وعند اهل السنة تجوز الكرامة انتهى يقول ـــــ الحقير
لقد اجاد فيما افاد وقد تقدم ما في مناقب الامام الاعظم للبزازي
ايضا ولا يلتفت الى ما قاله محمد بن يوسف المعروف بابي حنيفة البخاري
من تكفير من قال يعني ان ذهب يوم عرفة بعرفات وبالبصرة في ذلك
اليوم ايضا فان طي المسافة من قبيل الكرامات لا المعجزات
وعلى تقدير ذلك لا يلزم الكفر لكونها مسألة مختلفا فيها فانه ذكر في كتب
الكلام ان ما هو من المعجزات الكبار كفلق البحر وانقلاب العصا حية هل يجوز
وجوده كرامة ام يختص بصاحب المعجزة اختلف اهل السنة في ذلك والصحيح
عدم جوازه كرامة قاله في [illegible] لحياة الخضر عليه السلام
بعد قتله من الرجال فلما كان مختلفا فيه لا وجه لتكفير المجوز انتهى
وفي مختارات النوازل ساحر يسحر ويدعي الخلق من نفسه يقتل لردته
وساحر يسحر وهو جاحد لا يستتاب منه ويقتل اذا ثبت سحره دفعا للضرر
عن الناس وساحر يسحر ولا يعتقد به لا يكفر واما المعزمون واهل
النيرنجات ومن خدمة الشياطين ويدعي علم الغيب فهما كافران ايضا انتهى
وفي الخلاصة من قال بحجة كان ابي سلطان يكفر يقول الحقير لعل
وجهه ان اللحية سنة وهو استخف بها فيكفر وفيها رجل له اربع نسوة
والف جارية فاراد ان يشتري جارية اخرى فلامه رجل يخاف عليه الكفر
انتهى يقول الحقير وذلك لان الله تعالى لم يجعل اللوم بقوله والذين هم
لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين وفيها
في كتاب الكراهية حكي عن القاضي الامام ان المناظر ان اراد بالمناظرة
تخجيل الخصم يكفر ورايت في موضع وعندي لا يكفر ويخشى عليه الكفر انتهى
وفي الخانية من سمع قول كذبا فقال للقايله خدا ان دروغ ترا راست
كرداناد او قال بر اين دروغ تو بركت كناد قال بعضهم هذا قريب
من الكفر انتهى وفي ادب المنازل ومن كتب فقال له اضرب لك الله في
كذبك كفر القايل انتهى وفي الظهيرية من ذبح شاة في وجه انسان
وقت الخلعة او القدوم وما اشبه ذلك من الحيوانات كفر انتهى
وفي البزازية الجوز طها جار طاق [illegible] في المحلات والاسواق عند
قدوم الحاج والغزاة والامير لو يذبح الابل والبقر والغنم لوجه

القادم وقد ذكر ان المذبوح ميتة واختلف في كفر الذابح انتهى
وفي المنية قال الامام النسفي يكفر الذابح وقال الامام اسماعيل
الزاهد يكره اشد الكراهة ولا يكفر لانا لا نسيء الظن بالمؤمن انه يتقرب
الى الادمي بهذا النحر انتهى وفي مناقب الامام الاعظم ان رجلا ساله
عمن قال لا ارجو الجنة ولا اخاف النار ولا اخاف الله تعالى واكل الميتة
واصلي بلا ركوع وسجود واشهد بما لم اره وابغض الحق واحب الفتنة
فقال اصحاب الامام امر هذا الرجل مشكل فقال الامام هذا
رجل يرجو الله لا الجنة ويخاف الله لا النار ولا يخاف الظلم من
الله في عدله عذابه ويأكل السمك والجراد ويصلي على الجنازة ويشهد
بالتوحيد ويبغض الموت وهو حق ويحب المال والولد وهما فتنة
فقام السائل وقبل راسه وقال اشهد انك للعلم وعاء انتهى وفي
اول الفتاوى الظهيرية سئل الامام الفضلي عمن قال انا لا اخاف النار
ولا ارجو الجنة غلط فان الله تعالى خوف عباده بالنار بقوله فاتقوا
النار التي اعدت للكافرين ومن قيل له خف من الله تعالى
فقال لا اخاف رد ذلك كفر انتهى وفي البزازية رايت فتوى
شيخ الاسلام جلال الدين الكرلاني ان مستحل الرقص كافر انتهى
والكرلاني المذكور هو صاحب الكفاية في شرح الهداية وذكر في
التمهيد ان من اباح اللعب والرقص والغناء والشعر يفسق ولا يكفر
لان حرمتها ثبتت بخبر الواحد انتهى يقول الحقير التحقيق في وجه
التوفيق القاطع للنزاع في امر الرقص والسماع يستدعي تفصيلا عظيما
ذكر في عوارف المعارف واحياء العلوم ونحوهما وخلاصة ما اجاب
عنه العلامة النحرير الشهير بكمال باشا عليه رحمة الخالق ما يشاء
لما استفتيه عن ذلك بقوله ما في التواجد

ما في التواجد ان حققت من حرج ... ولا التمايل ان اخلصت من باس
فقمت تسعى على رجل وحق لمن ... دعاه مولاه ان يسعى على الراس

الرخصة فيما ذكر من الاوضاع عند الذكر والسماع للعارفين الصارفين فيبن
اوقاتهم الى احسن الاعمال السالكين لضبط انفسهم
عن قبايح الاحوال فهم لا يستمعون الا من الله ولا يشتاقون الا له
ان ذكروه ناحوا وان شكروه باحوا وان وجدوه صاحوا وان
شهدوه استراحوا وان سرحوا في حضرة قربه ساحوا اذا غلب عليهم
الوجد بغلباته وشربوا من موارد اراداته فمنهم من طرقته طوارق
الهيبة فخر وذاب ومنهم من برقت له بوارق اللطف فتحرك وطاب
ومنهم من طلع عليه الحب من مطلع القرب فسكر وغاب هذا ما عن لي

في الجواب والله اعلم بالصواب ومن يكن دينه صحيحا فلم يحتج
الى قول المفتي بتجديد من ذاته طرب قد بين وسكرد ابيه من غير دينا نرجوا
به بمبارات السنية وقد اخذ ما اكثرها ذكر من نظم ونثر من
الفتوحات الملكية الخاتمة في ذكر فوايد عديدة
مهمة اكيده سديدة الاولى في حكم من صدر عنه ما يوجب
الكفر وفي بيان من يقتل سياسة لا كفرا وخلاصة ذلك
ما ذكر في الكتب المعتبرة ان ما يكون القول به او الفعل به او الاعتقاد
به كفرا بلا خلاف يؤمر صاحبه بالتوبة اي بتجديد الايمان والرجوع و
التبري عن ذلك وبتجديد النكاح ايضا وانما يؤمر بها احتياطا
وما هو خطا ولم يقل احد بالكفر به يؤمر صاحبه بالرجوع او الاستغفار
فقط اي لا يؤمر بتجديد الايمان والنكاح واما ما كان كفرا بالخلاف
فنقول ان من ارتد والعياذ بالله تعالى بقول او فعل هو كفر وفاقا يعرض
عليه الاسلام في الحال وتكشف شبهته ويحبس ثلاثة ايام فقط ان استمهل
وقيل يطلقا ويعرض عليه الاسلام في كل يوم من التاجيل فان اسلم
وتاب بالتبري عن كل دين سوى الاسلام او عما انتقل اليه نجا وان لم يتب
يقتل وقتله قبل العرض ترك للندب بلا ضمان وتبين امراة المرتد
بلا طلاق عند الامام ومن حينئذ يصح منه تطليقها لكن عليه مهر المثل
او المسمى لو بعد الدخول وعليها العدة ولو قبل الدخول فعليه نصف
المسمى ويجدد بينهما النكاح لو رضيت والا زوجته بالعود اليه والا فلا
تجبر وتقضي بعينها ذات الفروضة التي تركها في الاسلام السابق
لا ذنب الفرض متعينة وهي تبقى بعد الردة وما ادى منها في
السابق تبطل لان الكفر محبط للعمل بالاطلاق ولكن لا يجب قضاؤه
بعد الاسلام سوى الحج فانه يجب وهذا لانه بالردة صار كانه
لم يزل كافرا فاسلم وهو غني فعليه الحج دون قضاء ساير العبادات
والمولود بينه وبين امراته قبل تجديد النكاح بالوطي بعد
الردة يثبت نسبه منه لكن يكون زنا ولو ارتد مرارا وجدد
الاسلام والنكاح في كل مرة فعلى الامام قول تحل له امراته بلا اصابة
الزوج الثاني اذ عند الردة ليست بطلاق واباء الزوج
عن الاسلام يكون طلاقا عند محمد رحمه الله واباؤها ليس بطلاق وعندهم
كلاهما طلاق وهذا اذا ارتد الزوج اما لو ارتدت المراة قال
بعض المشايخ لا يفسد النكاح ولا يؤمر بتجديده سدا لهذا الباب
عليهن ويعزرها الحاكم ان يحبسها قدر ما يرى حتى تسلم وتتوب
وقال عامة المشايخ يفسد النكاح بلا طلاق لكن يجبرها القاضي على

بطلان الردة ليست بطلاق

الاسلام

الاسلام وتجديد النكاح مع زوجها ولو بدينار وعليها العدة ولها السكنى
لا النفقة ولا شيء عليه لها لو قبل الدخول وبعد الدخول يجب كال المسمى او مهر
المثل وتحرم ذبيحة المرتد وصيده مطلقا ويزول ملكه من ماله زوالا موقوفا
ان اسلم عاد وتتوقف مفاوضته وبيعه وشراؤه وهبته واجارته واعتاقه
وتدبيره وكتابته ووصيته وقبض دينه ان اسلم نفذ والا بطل ولا تقتل
المرتدة عندنا لكنها تحبس ابدا حتى تتوب وعند الشافعي تقتل وصح اسلام
صبي مميز يعقل الاسلام ويعرف الحق من الباطل وكذا اسلام المكره لو
حربيا لو ذميا فجحود الكفر توبة وجحود الردة عود الى الاسلام الكل
خلاصته ما في الخلاصة والخانية والبزازية وغيرها وفي مجموعة النقا
ابي المؤيد نقلا عن الحاوي من تكلم بكلمة الكفر يطلق امراته لو مسلمة والا فلا
وهذا اذا لم يكن متعمدا بها ولا تطلق مطلقا وعدم الارتداد بها اذا تكلم
بها غلطا او ناسيا ويكلم معناها او عمدا ولم يعلم معناها ولو علم معناها
يتكلم بها عمدا كان مرتدا وكذا تطلق لو علمها عالما بمعناها هذا في حق
الله تعالى اما في حق غيرهما فيفرق بين كلامها فقالوا لو اهان عالما
يطلق امراته وان اهانته لا تطلق ولو عالمة بانه كفر انتهى وفي الاشباه كل
مسلم ارتد يقتل ان لم يتب الا المراة ومن كان اسلامه تبعا والصبي اذا اسلم
والمكره على الاسلام ومن ثبت اسلامه بشهادة رجل وامراتين ومن ثبت
اسلامه برجلين ثم رجعا انكار الردة توبة فاذا شهدوا عليه بالردة
وهو منكر لا يتعرض له لا لتكذيب الشهود بل لان انكاره توبة ورجوع
فايدة قولهم تقبل الشهادة بالردة من عدلين ثبوتها احكام المرتد
ولو تاب من حبط الاعمال وبطلان الوقف وبينونة الزوجة والمرتد
اذا مات او قتل على ردته لا يدفن في مقابر اهل ملته بل يلقى في حفيرة
كالكلب والمرتد اقبح من الكافر الاصلي فصل انتهى وفي مجموعة بعض العلما
المرتد الذي لا يقتل ان لم يتب يحبس حتى يتوب انتهى وفي المنية والساحر
وهو الكاهن لا يستتاب ويقتل عند الامام ومحمد خلافا لابي يوسف
والزنديق يستتاب عندهما وعند الامام فيه روايتان وفي بعض الفتاوى
الساحر يقتل اذا علم انه ساحر ولا يستتاب ولا يقبل قوله ارجع عن السحر
واتوب بل اذا اقر انه ساحر فقد حل دمه وكذا اذا شهد به الشهود وكذا
الكاهن انتهى ولو قال كنت ساحرا وقد تركته فلو قبل الاخذ يقبل قوله
والا فلا وكذا لو ثبت ذلك بالشهود وكذا الكاهن انتهى وقال العلامة
ابن كمال باشا في رسالته الزنديق قال الفقيه ابو الليث اذا تاب الساحر
قبل ان يؤخذ تقبل توبته ولا يقتل وان اخذ ثم تاب لم تقبل توبته
وكذا الزنديق المعروف الداعي وقال الامام قاضيخان الفتوى على هذا

القول وانما قال هذا لانه هنا قولا آخر ذكره البزازي بان الساحر لا يستتاب
ويقتل والزنديق عندهم يستتاب انتهى قال صاحب الخلاصة وفي النوازل
الخناق والساحر يقتلان لانهما ساعيان في الارض بالفساد فان تابا
ان كان قبل الظفر بهما قبلت توبتهما وبعده ما اخذا لا تقبل ويقتلان
كما في قطاع الطريق وكذا الزنديق المعروف والداعي اليه اي الى مذهب الالحاد
قال رحمه الله والاباحي على هذا لا تقبل توبته انتهى كلام العلامة وفي
المختارات ساحر يسحر ويدعي انه يخلق ما يفعله يكفر ويقتل لردته
وساحر يسحر وهو جاحد ولا يعتقد به لا يكفر قال الامام الساحر اذا
اقر بسحره او ثبت بالبينة يقتل ولا يستتاب منه والمسلم والذمي
والحر والعبد فيه سواء وقيل ساحر المسلم يقتل وساحر اهل الكتاب
لا يقتل واما المرأة اذا اقرت به او شهد الشهود عليها بانها ساحرة
لا تقتل ولكن تحبس وتضرب حتى يستيقن ظهور التوبة بتركها وكذا الامة
والذمية واما المعتزلون واهل النيرنجات مخدمة الشياطين
ويدعي علم الغيب فهما كافران ايضا والمراد من الساحر غير المشعوذ ولا صاحب
الطلسم ولا الذي يعتقد الاسلام انتهى يقول الحقير ادلة الساحر لا تقتل
يعارضه ما في الخلاصة انها تقتل بردتها لو تعتقد انها تخلق ما تفعل
وان لم تقتل المرتدة لكن الساحرة تقتل بالاثر لما روي عن عمر رضي الله
عنه انه كتب الى عماله ان اقتلوا الساحر والساحرة انتهى فظهر في المسئلة
روايتين والله اعلم وفي التمهيد اهل الاهواء اذا اظهرت بدعتهم بحيث
توجب الكفر فانه يباح قتلهم جميعا اذا لم يرجعوا ولم يتوبوا واذا
تابوا واسلموا تقبل توبتهم جميعا الا الاباحية والغالية والشيعة
والروافض والقرامطة والزنادقة من الفلاسفة لا تقبل توبتهم
بحال من الاحوال ويقتل بعد التوبة وقبلها لانهم لا يعتقدوا بالصانع تعالى
حتى يتوبوا او يرجعوا اليه وقال بعضهم ان تاب قبل الاخذ والاظهار
تقبل توبته والا فلا وهو قياس قول الامام وهو قول حسن جدا فاما
في بدعة لا توجب الكفر فانه يجب التعزير بانه وجه يمكن ان يمنع عن ذلك
فان لم يكن بلا حبس وضرب يجوز حبسه وضربه وكذا لو لم يكن المنع بلا سيف
ان كان رئيسهم ومقتداهم جاز قتله سياسة وامتناعا والمبتدع
لو له دعوة ودلالة للناس الى بدعته ويتوهم منه ان ينشر البدعة
وان لم يحكم بكفره جاز للسلطان قتله سياسة وزجرا لان فساده
اعلى واعم حيث يؤثر في الدين والبدعة لو كانت كفرا يباح قتل
اصحابها عاما ولو لم يكن كفرا لا يباح قتلهم عاما بل يقتل معلمهم
ورئيسهم ومقتداهم زجرا وامتناعا انتهى واما حكم سب النبي عليه

السلام

السلام فقد قال النحرير الشهير حسام جلبي من عظماء علماء دولة
السلطان سليم خان بن بايزيد خان العثماني في رسالة لطيفة
الفها ردا على البزازية في حكم تلك المسئلة اعلم ان سب النبي صلى
الله عليه وسلم كفر وارتداد لانه مناف لتعظيمه والايمان الثابت
بالادلة القطعية التي لا شبهة فيها فشبهة جحوده فيكون كفرا فيقتل
به ان لم يتب فقد اجمع عليه بين المجتهدين لكن ان تاب وعاد الى
الاسلام تقبل توبته فلا يقتل عند الحنفية والشافعية خلافا
للمالكية والحنابلة على ما صرح به شيخ الاسلام علي السبكي في كتاب
السيف المسلول في سب الرسول وذكر في الحاوي بان من سب النبي عليه
السلام يكفر ولا توبة له سوى تجديد الايمان وقال بعض المتاخرين
لا توبة له اصلا فيقتل حدا اشد لا يتوقف عليه السلام من سب نبيا
ما قتلوه لكن الاصح انه لا يقتل بعد تجديد الايمان لانه عليه السلام
نهى عليا رضي الله عنه عن قتل من قال لا اله الا الله محمد رسول الله من اهل
مكة الذي به امر عليه السلام بقتلهم بما روي بقية عليه السلام انه ام
لشتم النبي عليه السلام فقال علي رضي الله عنه هذا من خوف السيف
فقال عليه السلام اشرحت قلبه وقال في اواخر تلك الرسالة المفهوم
من كلمات صاحب الشفا ان قتل الساب ليس عند الحنفية حدا بل كفرا
والكفر يزول بالتوبة والاسلام فيزول القتل بزوال سببه ثم قال وبالجملة
فقد تتبعنا كتب الحنفية فلم نجد القول بعدم قبول توبة الساب
المسلم عندهم سوى ما ذكر في الفتاوى البزازية وقد عرفت بطلانه
ومنشأ غلطه فيما في اوائل الرسالة فتذكر وقال هذا الذي ذكرناه
الى هنا حكم المسلم الساب واما الذمي اذا صرح بسب النبي عليه السلام
او عرض او استخف بقدره او وصفه بغير الوجه الذي كفر به ففيه اختلاف
فعند الحنفية لا ينتقض عهده فلا يقتل لان ما هو عليه من الكفر اشد اعظم
ولكن يعزر ويؤدب وعند الشافعية والمالكية ينتقض عهده فيقتل
انتهى يقول الحقير يؤيده ما ذكره من تخطئة ما في البزازية ما ذكر في بعض
الفتاوى نقلا عن كتاب الخراج للامام ابي يوسف ان من سب النبي عليه
السلام يكفر فان تاب تقبل توبته ولا يقتل عنده وعند الامام خلافا
لمحمد انتهى هذا وقد اجاب العلامة ابو السعود المفتي عن هذه المسئلة
حين استفتي عنها بما حاصله ان المسئلة خلافية فقد عرض على السلطان
المجاهد في سبيل الرحمن سليمان خان بن سليم في امر الجمع بين القولين
والرعاية للمذهبين بانه لا يقبل ان يتوقف الى حال المتهم الساب عن سب
النبي عليه السلام فان ظهر منه صحة التوبة وحسن الاسلام وصلاح الحال

بما يقول الحنفية في قبول توبته وتكتفي بالتعزير والحبس
تاديبا وان لم يقم منه الخير يعمل بمذهب الغير فلا يعتمد على
توبته واسلامه ويقتل حدا فامر السلطان ان يجمع قضاة ممالكه
ان يعملوا بهذا اليوم بهذا الجمع لما فيه من النفع والخير هذا خلاصة ذلك
الجواب شكر الله سعيه يوم الحساب **الفائدة الثانية**
فيما يكون اسلاما عن الكافر وما لا يكون عابد الصنم والمشرك بالله
والمنكر لوحدانيته تعالى كالثنوية وللملاحدة اذا قال لا اله الا الله
او قال اشهد ان محمدا رسول الله او قال اسلمت او امنت بالله
او انا على دين الاسلام او على الحنيفية يحكم باسلامه كذا في الوجيز
وفي المنية وكذا لو قال انا مسلم او انا على دين محمد او على الاسلام
وعن محمد نصراني قال امنت بالله وبمحمد وبما جاء من عند الله وتبرأ
الاسلام ومن كتب دينه انه يصير مسلما الوثني من لا يقر بوحدانية
الله تعالى اذا قال لا اله الا الله صار مسلما حتى لو رجع عن ذلك يقتل
ولو قال انا مسلم صار مسلما كما لو قال اشهد ان لا اله الا الله لانه منكر لهما جميعا
فبايهما شهد دخل في الاسلام وكذا لو قال انا مسلم او قال انا على دين محمد
او قال انا على الاسلام يحكم باسلامه ولو مات يصلى عليه لان هذه الالفاظ
تدل على الاسلام ظاهرا وفي الاحكام على الظاهر من يقول بالتوحيد ويجحد
الرسالة لو قال لا اله الا الله لم يصر مسلما واذا قال معه محمد رسول الله
صار مسلما وكذا لو قال اشهد ان محمدا رسول الله او دخلت في دين الاسلام
قالوا واليهود والنصارى اليوم بين ظهراني المسلمين لو قال واحد منهم
لا اله الا الله محمد رسول الله لا يحكم باسلامه حتى يتبرأ عن دينه بان يقول
وتبرأت عن اليهودية او النصرانية لان بعضهم يقول محمد رسول الله الى
العرب لا الى بني اسرائيل وايضا لابد مع التبري ان يقول دخلت في دين الاسلام
لاحتمال انه تبرأ من اليهودية ودخل في النصرانية او على عكسه فلا يحكم باسلامه
ما لم يقل دخلت في الاسلام اقرارا منه بدخول حادث في الاسلام وهكذا ذكر الكر حي
وعن بعض المشايخ ان قال اليهودي دخلت في الاسلام يحكم باسلامه وان لم
يقل تبرأت من اليهودية لان قوله دخلت في الاسلام اقرار منه بدخول حادث
في الاسلام وهكذا ذكر الكرخي لو اعترف اليهودي انه على دين الاسلام ثم قال
انا مسلم فقال الامام اولا لا يكون هذا اسلاما حتى يتبرأ من اليهودية
ثم رجع وقال يكون اسلاما يهودي او نصراني قال انا مسلم او قال
اسلمت يسأل عنه اي شيء تريد ان قال اردت به ترك الدين اي اليهودية والنصرا نية
والدخول في دين الاسلام يكون مسلما حتى لو رجع بعد ذلك يقتل وان قال
انا مسلم في دين الحق لم يكن مسلما وان لم يسأل عنه حتى صلى بجماعة من المسلمين

كان مسلما وان مات قبل ان يصلي بجماعة فليس بمسلم وعن الحسن ابن
زياد اذا قيل للذمي اسلم فقال اسلمت كان اسلاما لانه خاطبه بجواب
ما كلمه به اما المجوسي اذا قال اسلمت او قال انا مسلم يحكم باسلامه
لانهم لا يدعون لانفسهم وصف الاسلام بل يعدونه سبة فيما بينهم
مسلم ونصراني تنازعا في شراء شيء فقيل انما يباع من المسلم فقال
النصراني انا مسلم لا يصير مسلما ما لم يقل انا مسلم مثلك قالوا ينبغي
ان يصير مسلما بانا مسلم كما لو صلى مع المسلمين بجماعة يحكم باسلامه
حتى لو انكر صار مرتدا لا لو صلى وحده اذ الكفرة لا يصلون بجماعة
على هيئة جماعة المسلمين وفي الناطفي اذا صلى صلاة في وقتها
وحده متوجها الى القبلة صار مسلما الا لو في غير وقتها والى غير الكعبة
ولو صلى الجمعة متمادة صار مسلما ولو لمقتدي بمسلم وصلى خلفه
حكم باسلامه الا ان المسلمين لو شهدوا على كافر انه صلى بجماعتنا صار مسلما
اماما كان او ماموما ولو شهدوا انه كان يؤذن ويقيم فان جعلته
مسلما كان الاذان منه في السفر او الحضر وان قالوا سمعناه يؤذن في المسجد
لا يحكم باسلامه حتى يقولوا يؤذن للمسجد ولو قالوا انا رأيناه يصلي
سنة ونا اصلي صلاتي لا تقبل شهادتهم حتى يقولوا انه صلى صلاتنا
واستقبل قبلتنا يقول الحقير هذا يشعر بانهم لو قالوا انه صلى صلاتنا
الخ يحكم باسلامه وقد صرح بذلك في المنية عن محمد رحمه الله قالوا
صلى وحده صلاتنا واستقبل قبلتنا يحكم باسلامه انتهى قال
بعض المشايخ لو اذن كافر في وقت الصلاة صار مسلما كافر صام او حج او ادى
الزكاة لا يحكم باسلامه في ظاهر الرواية وعنه لو احرم ولبى وشهد المناسك
مع المسلمين يكون مسلما لا لو لبى ولم يشهد المناسك او شهدها ولم يلب
وان شهد وحده وعن تراه يصلي في المسجد الاعظم وشهد اخر وقال
تراه يصلي في مسجد كذا تقبل شهادتهما ويقتل ويجبر على الاسلام
كافر نفس كافر اخرا اسلاما لم يكن مسلما وكذا اذا علمه القران او قرأ القران
تقسم شهد نصرانيان على نصراني انه اسلم وهو ينكر لا تقبل شهادتهما
وكذا لو شهد رجل وامرأتان من المسلمين ويترك على دينه وجميع اهل
الكفر ملة سواء ولو شهد نصرانيان على نصرانية انها اسلمت جاز واجبرت
على الاسلام وهذا كله قول الامام يقول الحقير وجه الفرق بين كون
المشهود عليه نصرانيا وبين كونه نصرانية حيث تقبل الشهادة عليها
لا عليه امر دقيق بالقبول حقيق فتامل والله ولي التوفيق وفي النوادر
تقبل شهادة رجل وامرأتين على الاسلام وشهادة نصرانيين على نصراني
اسلم يقول الحقير جميع ما ذكرنا في الفائدة الثانية هنا خلاصة

ما في الخاتمة والوجيزة والدرر خالطا بين عبارتهم فاذ فاما ذكرنا انهتم
دفي البزازية محمود الكفر توبته انتهى في الدرر والغرر ايمان الياس غير مقبول
بخلاف توبة الياس ان الكافر اجنبي غير عارف بالله تعالى فيبدا
ايمانا وعرفانا والعاصي عارف حاله حال البقا والبقا اسهل من الابتدا
انتهى وفي شرح المقاصد والظاهر من كلام النبي عليه السلام قبول توبة
المومن المذنب ما لم تظهر علامات الموت انتهى وفي الكشاف في تفسير قوله
تعالى انما التوبة على الله للذين يعملون السوء بجهالة الاية والوقت الاختصار
هو الوقت الذي لا تقبل فيه التوبة فما وراه في حيز القبول وعن ابن عباس
رضي الله عنهما قبل ان ينزل به سلطان الموت وعن الضحاك كل توبة
قبل الموت فهو قريب وعن النخعي ما لم يوخذ بكظمه اي مجرى نفسه وروى
ابو ايوب عن النبي عليه السلام ان الله يقبل توبة العبد ما لم يغرغر انتهى
ما في الكشاف ونسال الله بقلب صاف ان الله يقبل توبتنا ويفيض علينا
رحمته حق توبتنا وعيبنا فانسا منيبا انه كان لدعا عباده سميعا مجيبا

الخاتمة الثالثة في اصول عقايد اهل السنة

والجماعة مما اوجبنا الشرع على كل مسلم حفظه وسماعه وكمال الاجمال
في هذا الباب ان يقول كل واحد من ذوي الالباب امنت بالله وملايكته
وكتبه ورسله واليوم الاخر والقدر خيره وشره والتفصيل ذلك ان
يعتقد ويقول كل فرد من ذوي العقول الله هو الواحد الاحد الصمد الذي
لم يلد ولم يولد ولم يكن له كفوا احد الحي القادر العليم السميع البصير الحكيم
الرحيم الفرد بلا فلك الموجود بلا علة الواحد بلا عدد الغني عن الاستعانة
والمدد المقدس عن الاحتياج الى الامكنة والازمنة والمدد المتفرد بصفة
القدم الممتنع عليه الزوال والقدم الصانع الخالق لجميع الكاينات
العالم بكل ذرة من الجزييات والكليات من جميع الاشيا الموجودات
مما مضى وفات من جماد وحي حل به الوفاة وما هو حال وما هو كاين مستقبل
الات ابد الابادين الاوقات ومن جميع ما كان وما سيكون ابدا من الحركات
والسكنات العارضة لجميع المخلوقات لا يعزب عن علمه مثقال ذرة في الارض
ولا في السموات الاول والاخر فلا بداية له ولا نهاية وكل شي لو عدا ابتدا فيل
وانه هو شي لا كالاشيا وهو رب العزة والعظمة والكبريا لا يشبه شي مما سواه
وهو رب كل شي ومولاه لا ضد له ولا ند لا حد له وعد ولا شريك له ولا نظير
ولا معين له ولا وزير هو واجب الوجود لذاته قديم باسمايه وصفاته
ليس بجسم ولا جوهر ولا عرض ولا مصور ولا شكل ولا مركب ولا متحيز ولا متجزي
ولا متبعض وكل هذا ثابت مقرر وهو يرى بلا كيف اذ يراه الموحدون
وهم في الجنة بفضله واحسانه ورحمته ومنته وما ورد فيه النص

من المشكلات في الصفات نحو الرحمن على العرش استوى ويبقى وجه
ربك ويد الله فوق ايديهم ونحو ذلك مما ورد في الاحاديث والايات
نومن بظاهره وننزه الله عن حقيقته ونفوض علمه الى عالم السر والخفيات
لانه من المتشابهات ولا نوولها اذ فيه ابطال ما ورد من الصفات
وان الله خلق العرش والفرش وما بينهما والافلاك وهو منزه
عن الزمان والمكان اذ هو خالقهما فلا يقال انه هنا او هناك
هو المتصف بجميع صفات الكمال والمقدس عن حالات النقص والزوال
خلق الاشيا بلا مادة ولا مثال ولا صورة وكلها بعلمه مشمولة محصورة
الكل مسخر تحت عظمته وقدرته ولا تتحرك ولا تسكن شعرة ووزنة الاذرا دقة
وكل ما يقع في العوالم كلها من خير وشر ونفع وضر وحركة وسكون وما كان
وما يكون بعلمه ومشيته وبخلقه وبارادته لا يحل في شي ولا يحل فيه غيره
من حي وجماد تعالى ربنا عن الحلول والاتحاد لقد تنزه عن النقايص
والعيوب وقدرته صالحة لجميع الاشيا لا يجري عليه زمان واحوال
ولا يرضى ابدا بشي من المحال الا خالق ولا رازق غيره وهو المطلوب فضله
وخيره هو العلي الغني عن كل شي يحتاج اليه ما سواه من جماد وحي
لا يوصف بالماهية والكمية والكيفية وله صفات قديمة ازلية
هي قسمان ذاتية وفعلية فالاولى الحياة والعلم والقدرة والارادة
والسمع والبصر والكلام والثانية التخليق والترزيق والتكوين والانشا
والابداع والصنع وغير ذلك من صفات الفعل كذا في التتمة لاكبر الامام
الهمام وصفاته كلها لا هو ولا غيره بالجزم والجشم لم يزل ولا يزال
باسمايه وصفاته لم يحدث له اسم صفاته واحد منها لذاته غير متناهية
بحسب التعلقات وان جميع صفاته لا كصفات احد من مخلوقاته لانه
تقدس وتعالى شي لا كسائر الاشيا فيعلم لا كعلمنا ويقدر لا كقدرتنا
ويتكلم لا ككلامنا ويسمع لا كسمعنا ويرى لا كروييتنا منزها عن الاعضا
والاجزا والكيفية كذا قالوا على ملتنام يتجدد له العلم بحسب تجدد المعلومات
واراده ارادة واحدة لا تتجدد بتجدد المرادات اذ يعلم المعدوم في
عدمه متعددا وما يعلم انه اذا وجد كيف يكون فانيا ويعلم الموجود
موجودا وانه كيف يكون فانيا ويعلم القايم حين قيامه قايما فاذا قعد
فقد علمه قاعدا حال قعوده ذلك القاعد من غير ان يتغير علمه
او يحدث له علم زايد والتغير والاختلاف انما هو في المعلوم وهذا بلا
خلاف بين الاسلاف ويسمع كلام النفس وصوت ارجل النملة تحت الثرى
ويبصر مخ البعوضة السودا في الليلة الظلما ويرى هو الحكم العدل
المنزه عن الجور والحيف والمشية والقضا والقدر وغير ذلك صفاته

بلا كيف وما يليق اسناده اليه تعالى بالنظر الى البدايات فماول كله بالنتايج
والغايات وهو متكلم بكلام واحد هو صفة في الازل مناف للسكوت
والافة وليس بحرف ولا صوت ولا له كيفية كذا اعتقده كل من امن به وخافه
وهو متكلم بذلك امر به ناه مخبر وبيان لو عبر عنه بالعبرانية
فهو توراة او بالسريانية فهو زبور او بالحبشية او بالعربية فهو قران
واختلاف العبارات لا تستلزم اختلاف الكلام كذا حققه العلما الكرام
وكلامه تعالى قديم مقروء بالالسنة محفوظ في القلوب مسموع بالاذان
وفي المصاحف مكتوب لكنه ليس بحال في شي من ذلك تنزه عنه كلام
ربنا المالك وقد اسمع موسى بلا كيف كلامه ورفع بالتكليم منزلته وشانه
واسماؤه تعالى توقيفية لا يجوز اطلاق اسم عليه لم يرد به الشرع
في الاصل وفرع ولا يجب عليه تعالى شي يفعل ما يشا ويحكم ما يريد
ان عذب فبعدله وان اثاب فبفضله على زمرة العبيد هو خالق الجواهر
والاعراض وافعاله ليست بمعللة بالاغراض لكنه راعى فيها حكما جليلة
ومصالح تفضلا على عباده من طالح وصالح لقد قدر الاشيا في الازل
وقضاها وكتبها في اللوح المحفوظ وامضاها ولا يلزم منه الالجا
والاجبار اذ كتبها لعلمه بصدورها من العباد بالاختيار والتقدير
تابع للعلم وهو تابع للمعلوم كما هو في كتب الكلام مرقوم وذكروا ان علمه
تعالى حضوري لا حصولي فان كل حوادث الكاينات واقعة نظرا اليه
تعالى والى علمه المنزه عن الزمان في اوقاتها المخصوصة وساعاتها
المحدودات ولا منتظر بالقياس اليه اذ لا يجري عليه زمان ولا تجري عليه
احكام تقلب الملوان فلا تتفاوت الاشيا في علم الملك المتعال
بالمضي والحال والاستقبال ثم ان الله خلق عباده سليما من الكفر
والايمان فخاطبهم وامرهم ونهاهم فامن من امن بفعله واقراره وتصديقه
بعون الله وتوفيقه وكفر من كفر بفعله وانكاره بخذلان من الرحمن
لم يجبر احدا منهم على كفر وايمان ودين ولا خلقهم مومنا وكافرا بل اشخاصا
مجردين وكل افعال العباد مختارهم وكسبهم والله خالقها كما هو حالهم
دينهم لا جبر ولا تفويض ولكن امر بين امرين اذ كل فعل يصدر من العبد
فهو بكسبه وبخلق الله بلا شك ولا ريب فبان الطاعات التي امر بها
هي برضايه وعلمه وامره ومحبته ومشيته وتقديره وقضايه والمعاصي
كلها بعلمه وقضايه وتقديره ومشيته لا بمحبته ولا امره ولا رضايه
والمومن لا يعرفونه حق معرفته كما وصف نفسه في كتابه لكن لا يقدر
احد ان يعبده حق عبادته كما يليق بعظيم جنابه لا يغفر الكفر والشرك
اللذين هما اعظم الخطا ويغفر ما دون ذلك لمن يشا لا يجب على العباد

محبته الله وشكره وبحال التعظيم وصفه وحمده وذكره وله تعالى
كتب انزلها على انبيايه كان كل منها صحفا وصوايا امر فيها الامم
ونهي وخاطبهم لما خطايا واول الانبيا ادم واخرهم محمد صلى الله
عليه وسلم وهو افضلهم واكرمهم ثم الافضل بعده ابراهيم عليه السلام
ثم موسى ثم عيسى ثم نوح عليهم السلام وهو لا الخمسة اولوا العزم
وهم افضل مما سواهم على ما يقرب الجزم وكلهم كانوا معصومين عن
الكفر مطلقا وبعد النبوة عن جميع الكباير ومن ان الصغاير
بعصمة من يقدرته الفلك الدابر ساير وانما صدر من بعضهم الزلات
والخطايا وقد نجاهم وزعمتم واهب العطايا وهم افضل من جميع الملايكة
الكرام عليهم الصلاة والسلام ومحمد حبيب الله لم يصدر منه معصية
في عمره اذ كان محفوظا عن غيرهم في اكثر امور ولقد عرج بجسمه الى
السموات العلى وراى بلا كيف ربه جل وعلا والملايكة عباد الله
المكرمون الذين لا يعصون الله ما امرهم ويفعلون ما يومرون
وهم عن جميع المعاصي معصومون وبالذكورة والانوثة فلا كلام والشرب
لا يوصفون وان منهم رسلا الى الخلق من الله الجليل منهم جبريل واسرافيل
وميكاييل وعزراييل ومما يجب ان يعلم انه لا استطاعة مع الفعل ولا
يكلف العبد بما ليس في وسعه والمعدوم ليس بشي والامن من الله كفر
والياس من الله كفر والاجل واحد لا يتقدم لحظة ولا يتاخر والحرام
رزق من الله وكل حي يستوفي رزقه المقدر والسعيد قد يشقى والشقي قد
يسعد واصحه بعض من الجوا التحقيق صعدا ان كل ما يحدث في عالم
الاكوان له صورة اجمالية في اللوح المحفوظ على وفق القضا الازلي
المنزه عن الزمان ويسمى لوح القضا ثم ان له صورة تفصيلية في لوح
المحو والاثبات على وفق ما اقتضته الحكمة الالهية ويسمى لوح الرضا
وهو الذي يلحقه التبديل والتغيير بارادة الملك القدير فعبر عنهما
في القران فيما الدنيا ووقع الاشارة الى هذين الامرين اللوحين
من قول رب الارباب يمحوا الله ما يشا ويثبت وعنده ام الكتاب
وافضل البشر بعد الانبيا ابو بكر ثم عمر ثم عثمان ثم علي رضوان الله عليهم
اجمعين ثم الصحابة من الخير ونكف عن ذكر جميع الصحابة الا بخير وخروج
الدجال ودابة الارض وياجوج وماجوج ونزول عيسى وطلوع الشمس
من المغرب وساير شرايط الساعة واحوال يوم القيمة منه على ما وردت
به الاخبار الصحيحة كلها حق والاعتقاد لها واجب وعود الروح الى
الجسد في القبر حق وضغطة القبر لكل ميت وعذاب القبر لكل الكافرين
ولبعض عصاة المومنين حق وتنعم اهل الطاعة في القبر حق وسوال

منكر ونكير حق والبعث من القبور بالاجساد حق والسؤال والحساب
حق ووضع الميزان حق واتيان صحائف الاعمال حق والقصاص فيما
بين الخصماء في العرصات باخذ الحسنات او طرح السيئات حق وحوض
النبي عليه السلام حق والصراط على متن جهنم حق والشفاعة ثابتة
للانبياء والاخيار المتقين في حق اهل الكبائر من المؤمنين وفي رفع الدرجات
لبعض من اهل الجنات والجنة والنار مخلوقتان الان وهما باقيتان
ولا يفنيان واهل الكبيرة في النار لا تبقى بل تخرج بفضل الله تعالى
في الجنان ثم هو واهل الجنة والنار مخلدون فيهما ابدا ولا يفنى عقاب
الله وثوابه سرمدا اعلم ان جميع ما ذكرناه في هذا الفصل
من امهات مهمات مسائل الاعتقادات انما هو خلاصة ما ذكر في جميع
المنظومات والمنثورات من المختصرات والمطولات ولتكرارها متذكرون لهذه
الحجية في شرح الكتب الاعتقادية والكلامية وانما هي من خواص هذا الكتاب
فليغتنم بنظرها وحفظها من احتاج من اولي الالباب والله اعلم بالصواب
واليه المرجع والمآب هذا آخر ما اردنا ايراده في هذه المجموعة من المسائل
الجمة المهمة المطبوعة والى الله العظيم شانه والعميم فضله واحسانه التضرع
في ان يعصمنا من الخطا والزلل في كل قول وعمل ويختم لنا على عقايد اهل
السنة ويجعلها لنا من النيران جنة وسببا لدخول الجنة ويثبتنا على القول
الثابت في الحياة الدنيا وفي الاخرة ويغمسنا في بحار رحمته الزاخرة بحرمة
رسوله المؤيد بالمعجزات الباهرة الفاخرة صلى الله وسلم عليه وعلى آله
واصحابه المنتمين اليه والتابعين لهم باحسان الى يوم الدين ربنا
لا تزغ قلوبنا بعد اذ هديتنا وهب لنا من لدنك رحمة انك انت
الوهاب واحشرنا بفضلك الواسع المبين مع عبادك الصالحين المتقين
في دار الكرامة التي اعدت للمتقين دعواهم فيها سبحانك اللهم وتحيتهم
فيها سلام وآخر دعواهم ان الحمد لله رب العالمين

وصلى الله على سيدنا
محمد وعلى آله وصحبه
وسلم تسليما
كثيرا ابدا
الى يوم
الدين
تم